This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

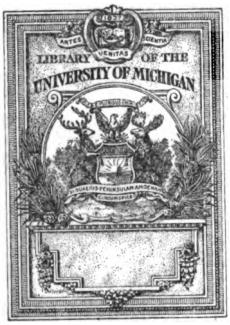
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

A 455721 DUPL

A 455721 DUPL



FROM THE LIBRARY OF

Professor Karl Heinrich Rau

OF THE UNIVERSITY OF HEIDELBERG

PRESENTED TO THE

UNIVERSITY OF MICHIGAN

BY

Mr. Philo Parsons

OF DETROIT

1871

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

10034

Oesterreichische Zeitschrift

für

Rechts- und Staatswissenschaft.

Herausgegeben
von
Dr. Joseph Kudler,
k. k. wirkl. Regierungsrathe und emer. o. ö. Professor,
Dr. Eduard Tomaschek, und Dr. Moriz von Stubenrauch,
k. k. Ministerialrathe k. k. o. ö. Professor der Rechte.

Verantwortliche Redaction:
Dr. Eduard Tomaschek und Dr. Moriz von Stubenrauch.

Jahrgang 1849.

Erster Band.

I.

Hauptblatt.

Vom Januar bis Juni.

Wien.

Druck und Verlag von J. P. Sollinger's Witwe.

Digitized by Google

Digitized by Google

Inhaltsverzeichniß

des ersten Bandes.

Hauptblatt vom Januar bis Juni.

I. Heft.

Seite

I. Ueber das Verfahren vor den Assisen mit dem eines Verbrechens Angeklagten. Von Herrn Appellationsrath Kitka 1

II. Kritische Betrachtungen über das neue Aufschlagssystem in Tirol und Vorarlberg. Von Herrn Alois Dessáry, k. k. Ministerialconcipisten. 30

III. Civilrechtsfall über den Sinn des §. 466 a. b. G. B. hinsichtlich der Haftung des Uebernehmers einer Realität für die ihm nicht zur Zahlung überwiesenen Tabularschulden. Von Herrn Franz Pettler, Actuar beim k. k. Pfleg- und Criminaluntersuchungsgerichte Goldegg im Herzogthume Salzburg 45

IV. [1] Die österreichische Postverfassung. Mit Benützung ämtlicher Quellen systematisch dargestellt von Alois Dessary. Angezeigt von Herrn Dr. Herz 59

II. Heft.

V. Darstellung der Vereinigung (Cumulirung) mehrerer Rechtsgeschäfte und Bestimmungen in Einer Urkunde, und mehrerer Bitten in Einem Gesuche, gleichwie der Behandlung derselben nach dem Stämpelpatente vom 27. Januar 1840 in Verbindung mit einem Antrage auf deren Behandlung in dem künftig zu erlassenden neuen Stämpelgesetze. Von Dr. Andreas Kersovanni 81

VI. Ueber den neuen Entwurf einer provisorischen Vorschrift über das Verfahren in Criminalfällen mit Mündlichkeit, Oeffentlichkeit und Schwurgerichten. Von Herrn Wilhelm Frühwald, Actuar des Wiener Criminalgerichtes 131

VII. Ueber die Zukunft der Patrimonialbeamten. Von Herrn C. F. . . . 136

Digitized by Google

III. Heft.

Seite

Darstellung der Vereinigung (Cumulirung) mehrerer Rechtsgeschäfte und Bestimmungen in Einer Urkunde, und mehrerer Bitten in Einem Gesuche, gleichwie der Behandlung derselben nach dem Stämpelpatente vom 27. Januar 1840 in Verbindung mit einem Antrage auf deren Behandlung in dem künftig zu erlassenden neuen Stämpelgesetze. Von Herrn Dr. Andreas Kersovanni. (Schluß.) 145

VIII. Entwurf eines Gesetzes zur Aufhebung des Bergzehentes, anderer obrigkeitlicher Berggefälle und der Patrimonial-Berggerichtsbarkeit — sammt Motiven. Von Herrn Dr. Carl Schindler, k. k. Bergrath. 147

IX. Ueber den ministeriellen Entwurf einer Concursordnung für diejenigen Provinzen des österreichischen Staates, in welchen das allg. bgl. Gesetzbuch in Wirksamkeit ist. Von Herrn Joseph Franz Dworzak, Doctor der Rechte und der Philosophie, Mitglied der juridischen und philosophischen Facultät und Notar der letzteren an der Wiener Universität 174

X. Ueber die Collision des bücherlich sichergestellten Kaufrechtes mit einer nachträglich einverleibten Schuldforderung gegen den Verkäufer. Von Herrn Dr. L. Bremser . . . . . [illegible]

XI. [2] Das österreichische Wechselrecht in seinem ganzen Umfange, mit Berücksichtigung ausländischer Wechselgesetze, des Entwurfs einer Wechselordnung für die deutschen und italienischen Länder vom Jahre 1833 und des Entwurfs einer Wechselordnung für die preußischen Staaten vom Jahre 1847. Zum Gebrauche bei Vorlesungen an Universitäten und Realschulen, so wie auch für Richter, Rechtsfreunde und Geschäftsleute. Von Dr. Johann Blaschke, k. k. o. ö. Professor des Lehen-, Handels- und Wechselrechtes zu Gratz. Angezeigt von Hrn. Dr. Kalessa 217

IV. Heft.

XII. Uebersicht der Staatsverträge Oesterreichs mit der osmanischen Pforte. Von Herrn Dr. Vesque von Püttlingen, k. k. Hofrath . . . [illegible]

XIII. Von der Erhebung des Thatbestandes der Verbrechen (Voruntersuchung) in Rheinpreußen nach dem französischen Strafgesetzbuche, dann von der Versetzung des Beschuldigten in den Anklagestand und von den Rechtsmitteln dagegen, endlich von den Geschwornen. Von Herrn Appellationsrath Kitka . . . . . [illegible]

XIV. Versuch zur Beantwortung der Frage: Ist die im §. 342 der a. G. O. angeordnete Beschreibung der zu pfändenden Güter des Executen hinreichend, um auf solche Art ein wirkliches Pfandrecht zu erwerben? Von Herrn Andreas Kubasta, Syndicus in Zwettl . . . . . [illegible]

Digitized by Google

Seite

XV. Die Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes einer Gemeinde nach §. 387 des a. b. G. B. Von Herrn J. M. Schober, Concepts-praktikanten des Wiener Magistrates 278

XVI. [3] Die gerichtliche Arzneikunde in ihrem Verhältnisse zur Rechtspflege, mit besonderer Berücksichtigung der österreichischen Gesetzgebung. Zum Gebrauche für Aerzte, Wundärzte und Rechtsverständige dargestellt und mit entscheidenden Thatsachen begründet von Franz Rey, k. k. Pfleger zu Gastein. Angezeigt von Herrn Professor Unger . 284

V. Heft.

XVII. Bemerkungen über den neuen Entwurf einer provisorischen Vorschrift über das Verfahren in Criminalfällen mit Mündlichkeit, Oeffentlichkeit und Schwurgerichten. Von Herrn J. C. Passy, Doctor der Rechte und k. k. l. f. Pfleger zu St. Johann im Herzogthume Salzburg 305

XVIII. Ueber die Hypothekarklage vom Standpuncte der Gerichtspraxis. Von Herrn Wilhelm Mack, Bezirkscommissär zu Gurkfeld in Illyrien 336

XIX. Verschiedenheiten in der strafrechtlichen Behandlung von Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen und Anfagen, die zum Behufe eines gefällsämtlichen Verfahrens abgegeben werden. Von Herrn Dr. Johann Springer, k. k. Professor an der Wiener Universität 354

XX. Strafrechtsfall zur Erklärung der §§. 154 lit. f. und 180 lit. c. I. Thls. des St. G. B., dann der §§. 3 und 20 der Jagdordnung vom 28. Februar 1786. Mitgetheilt vom Herrn Kreiscommissär von Lützenau 370

VI. Heft.

XXI. Bemerkungen über das erste Hauptstück des Entwurfs einer allgemeinen Grundbuchsordnung für Oesterreich. Von Herrn Andreassi. 401

XXII. Einige Bemerkungen rücksichtlich der Allodialisirung der Lehen mit Beziehung auf das königlich baierische Gesetz vom 4. Juni 1848. Von Herrn Professor F. X. Haimerl 414

XXIII. Die Lehrfreiheit und die Staatsprüfungen in ihrer Wechselwirkung mit besonderer Rücksicht auf das rechts- und staatswissenschaftliche Studium in Oesterreich. Von Eduard Tomaschek 434

XXIV. Rechtsfall über die Vermischung einer Widerklage mit der Einrede. Von Herrn Eduard Krenn, k. k. Landrath 549

Digitized by Google

III. Heft.

Seite

Darstellung der Vereinigung (Cumulirung) mehrerer Rechtsgeschäfte und Bestimmungen in Einer Urkunde, und mehrerer Bitten in Einem Gesuche, gleichwie der Behandlung derselben nach dem Stämpelpatente vom 27. Januar 1840 in Verbindung mit einem Antrage auf deren Behandlung in dem künftig zu erlassenden neuen Stämpelgesetze. Von Herrn Dr. Andreas Kersovánni. (Schluß.) 145

VIII. Entwurf eines Gesetzes zur Aufhebung des Bergzehentes, anderer obrigkeitlicher Berggefälle und der Patrimonial-Berggerichtsbarkeit — sammt Motiven. Von Herrn Dr. Carl Schindler, k. k. Bergrath. 147

IX. Ueber den ministeriellen Entwurf einer Concursordnung für diejenigen Provinzen des österreichischen Staates, in welchen das allg. bgl. Gesetzbuch in Wirksamkeit ist. Von Herrn Joseph Franz Dworzak, Doctor der Rechte und der Philosophie, Mitglied der juridischen und philosophischen Facultät und Notar der letzteren an der Wiener Universität 174

X. Ueber die Collision des bücherlich sichergestellten Kaufrechtes mit einer nachträglich einverleibten Schuldforderung gegen den Verkäufer. Von Herrn Dr. L. Bremfer 206

XI. [2] Das österreichische Wechselrecht in seinem ganzen Umfange, mit Berücksichtigung ausländischer Wechselgesetze, des Entwurfs einer Wechselordnung für die deutschen und italienischen Länder vom Jahre 1833 und des Entwurfs einer Wechselordnung für die preußischen Staaten vom Jahre 1847. Zum Gebrauche bei Vorlesungen an Universitäten und Realschulen, so wie auch für Richter, Rechtsfreunde und Geschäftsleute. Von Dr. Johann Blaschke, k. k. o. ö. Professor des Lehen-, Handels- und Wechselrechtes zu Gratz. Angezeigt von Hrn. Dr. Kaleffa 217

IV. Heft.

XII. Uebersicht der Staatsverträge Oesterreichs mit der osmanischen Pforte. Von Herrn Dr. Wesque von Püttlingen, k. k. Hofrath . . . 425

XIII. Von der Erhebung des Thatbestandes der Verbrechen (Voruntersuchung) in Rheinpreußen nach dem französischen Strafgesetzbuche, dann von der Versetzung des Beschuldigten in den Anklagestand und von den Rechtsmitteln dagegen, endlich von den Geschworenen. Von Herrn Appellationsrath Kitka 239

XIV. Versuch zur Beantwortung der Frage: Ist die im §. 342 der d. G. O. angeordnete Beschreibung der zu pfändenden Güter des Executen hinreichend, um auf solche Art ein wirkliches Pfandrecht zu erwerben? Von Herrn Andreas Kubáska, Syndikus in Zwettl 264

Digitized by Google

Seite

XV. Die Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes einer Ehemeinde nach §. 327 des a. b. G. B. Von Herrn J. M. Schober, Concepts-praktikanten des Wiener Magistrates 272

XVI. [3] Die gerichtliche Arzneikunde in ihrem Verhältnisse zur Rechtspflege, mit besonderer Berücksichtigung der österreichischen Gesetzgebung. Zum Gebrauche für Aerzte, Wundärzte und Rechtsverständige dargestellt und mit entscheidenden Thatsachen bereichert von Franz Rey, k. k. Pfleger zu Gastein. Angezeigt von Herrn Professor Unger . . 293

V. Heft.

XVII. Bemerkungen über den neuen Entwurf einer provisorischen Vorschrift über das Verfahren in Criminalfällen mit Mündlichkeit, Oeffentlichkeit und Schwurgerichten. Von Herrn J. E. Passy, Doctor der Rechte und k. k. l. f. Pfleger zu St. Johann im Herzogthume Salzburg 305

XVIII. Ueber die Hypothekarklage vom Standpuncte der Gerichtspraxis. Von Herrn Wilhelm Mack, Bezirkscommissär zu Gurkfeld in Illyrien 336

XIX. Verschiedenheiten in der strafrechtlichen Behandlung von Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen und Ansagen, die zum Behufe eines gefällsämtlichen Verfahrens abgegeben werden. Von Herrn Dr. Johann Springer, k. k. Professor an der Wiener Universität 354

XX. Strafrechtsfall zur Erklärung der §§. 154 lit. f. und 180 lit. e. I. Thls. des St. G. B., dann der §§. 3 und 20 der Jagdordnung vom 28. Februar 1786. Mitgetheilt vom Herrn Kreiscommissär von Lützenau 370

VI. Heft.

XXI. Bemerkungen über das erste Hauptstück des Entwurfs einer allgemeinen Grundbuchsordnung für Oesterreich. Von Herrn Andreassi. 401

XXII. Einige Bemerkungen rücksichtlich der Allodialisirung der Lehen mit Beziehung auf das königlich baierische Gesetz vom 4. Juni 1848. Von Herrn Professor F. X. Haimerl 414

XXIII. Die Lernfreiheit und die Staatsprüfungen in ihrer Wechselwirkung mit besonderer Rücksicht auf das rechts- und staatswissenschaftliche Studium in Oesterreich. Von Eduard Tomaschek 434

XXIV. Rechtsfall über die Vermischung einer Widerklage mit der Einrede. Von Herrn Eduard Krenn, k. k. Landrath 559

Digitized by Google

XXV. [4] Darstellung der Quellen und der Literatur der österreichischen Strafgesetzgebung über Verbrechen mit Rücksicht auf die deutsche Strafrechtswissenschaft und Gesetzgebung. Von Ignaz Mancher, Criminalgerichtsrathe. Angezeigt von Herrn W. Frühwald 465

Miscellen.

(Neuerungen im Staatsorganismus, beantragte Reformen, Personalveränderungen im öffentlichen Dienste u. s. w.)

Seiten 80, 142, 223, 301, 386, 472.

Digitized by Google

Inhaltsverzeichniß

des dritten Bandes.

Gesetzchronik vom Januar bis December.

Gesetzchronik.

			Seite				Seite
Nr.	1—32	I. Januarheft . .	1	Nr.	180—195	VII. Julheft . .	189
»	33—48	II. Februarheft .	33	»	196—210	VIII. Augustheft .	229
»	49—119	III. Märzheft . .	81	»	211—224	IX. Septemberheft .	269
»	120—129	IV. Aprilheft . .	113	»	225—244	X. Octoberheft .	309
»	130—150	V. Maiheft . .	133	»	245—279	XI. Novemberheft .	353
»	151—179	VI. Juniheft . .	149	»	280—287	XII. Decemberheft.	393

Digitized by Google

Digitized by Google

I.

Ueber das Verfahren vor den Assisen mit dem eines Verbrechens Angeklagten.

Von Herrn Appellationsrath **Kitka.**

Ich habe Gelegenheit gehabt, das mündliche und öffentliche Strafverfahren unter Beiziehung der Geschwornen in Rheinpreußen unmittelbar zu beobachten, und übergebe hier das Ergebniß meiner Beobachtung hinsichtlich des Verfahrens vor den Assisen [1]), als einen der wichtigsten Theile der Strafgesetzgebung dem rechtsgelehrten Publicum.

§. 1.

Zur Vornahme dieses Verfahrens (der Hauptverhandlung) mit dem Angeklagten sind nach dem Gesetze [2]) erforderlich: 1. Präsident (ein Rath des Appellationsgerichtes, welcher zur Abhaltung der Assisen jedesmal abgeordnet wird), 4 Räthe (des Landgerichtes) [3]), ein Oberprocurator (oder sein Stellvertreter-Procurator), ein Vertheidiger, ein Secretär (Gerichtsschreiber — kein Jurist) und 12 Geschworne.

Die Geschwornen erscheinen in ihrer gewöhnlichen Kleidung, die übrigen Vorgenannten tragen zur größeren Feierlichkeit der öffentlichen Verhandlung ein Amtskleid. Zu eben diesem Zwecke sind auch die Tische mit schwarzen, bis auf den Boden hängenden Tüchern bedeckt.

---

[1]) Die Assisen werden bei den Landgerichten abgehalten, deren es in Rheinpreußen acht gibt.

[2]) In Rheinpreußen gilt der französische code pénal und code d'instruction criminelle. Unter den ohne nähere Bezeichnung angeführten Artikeln sind jene des code d'instruction criminelle zu verstehen.

[3]) Diejenigen, welche über die Versetzung in den Anklagestand gesprochen haben, dann der Instructionsrichter dürfen in derselben Sache als Richter nicht eintreten (Art. 257).

Digitized by Google

Rechts von dem Tiſche, an welchem der Präſident und die Räthe ihre Plätze einnehmen, ſitzen der Oberprocurator oder ſein Subſtitut, links der Vertheidiger, und in einem, von einem Geländer eingeſchloſſenen, zwiſchen dem Rathstiſche und dem Publicum befindlichen Raume die Angeklagten; vor ihnen ſteht der Tiſch des Secretärs. Den Angeklagten gegenüber ſitzen die Geſchwornen, links vom Tiſche der Räthe. Gegenüber dem Tiſche des Präſidenten ſind die Bänke für die Zeugen. — In dem Raume zwiſchen den Bänken der Räthe, der Geſchwornen, der Zeugen und der Angeklagten ſteht ein Tiſch für die corpora delicti, und hier iſt auch der Platz, wo die Zeugen während ihrer Meineidserinnerung, Beeidigung und Ausſage ſtehen. — Nach Ablegung ihrer Ausſage verfügen ſie ſich auf ihre Bänke.

Hinter den Bänken für die Zeugen, an dem dem Rathstiſche gegenüber befindlichen Theile des Aſſiſenſaales, iſt der Platz für das Publicum.

Ein oder zwei Gerichtsvollzieher, welche weite ſchwarze Mäntel tragen, ſind zur Vorführung der Zeugen, zur Vorweiſung der corpora delicti und dergl. gegenwärtig.

Auch befinden ſich mehrere Wachen (6—8) im Saale, um die Thüren zu beſetzen, Ordnung zu halten und Aſſiſtenz zu leiſten.

Der Angeklagte wird an den Händen gefeſſelt von der Wache in den Audienzſaal eingeführt und an ſeinen Platz abgegeben, ihm dann die Feſſeln abgenommen, und der Eingang zu dieſem Platze von einer Wache beſetzt gehalten.

Die Richter, der Staatsprocurator, der Vertheidiger und die Geſchwornen ſind jeder mit Tinte, Papier und Feder verſehen, um ſich jene Puncte aus der Verhandlung aufzuzeichnen, welche ſie benützen können (Art. 328).

§. 2.

Um die 12 Geſchwornen zu beſtimmen, erſcheinen die für die Aſſiſen gewählten 36 Geſchwornen in dem Audienzſaale. Die Namen dieſer Geſchwornen ſind auf 36 Zetteln geſchrieben und werden von dem Gerichtsſchreiber in Gegenwart der vorgenannten Perſonen und des Angeklagten vorgeleſen.

Zur Vornahme der Wahl der 12 Geſchwornen iſt die Anweſenheit

Digitized by Google

von 30 derselben genügend (Art. 395). Wären die Geschwornen in dieser Zahl nicht anwesend, so müßten noch andere Geschworne zur Completirung dieser Zahl sogleich vorgeladen werden, zu welchem Ende der Präsident das Verzeichniß aller 36 Geschwornen vor sich liegen hat, und wäre die Vorladung nicht thunlich, so müßte die Wahl und daher auch die Hauptverhandlung vertagt (verschoben) werden, welcher Fall kaum eintritt, weil die ausgebliebenen Geschwornen bedeutenden Geldstrafen unterliegen (Art. 396). Bei Verlesung des Namens meldet sich der betreffende Geschworne, daß er hier sei.

Nach Verlesung der Namen aller 36 (oder 30) Geschwornen wirft der Gerichtsschreiber die Zettel, worauf die Namen der anwesenden Geschwornen vorkommen, in eine Urne, und übergibt diese dem Präsidenten, welcher die Zettel in der Urne durcheinander mengt, sie dann einzeln herausnimmt und den darauf befindlichen Namen vorliest.

Wird der betreffende Geschworne weder von dem Procurator noch von dem Angeklagten oder seinem Vertheidiger recusirt, so begibt er sich auf die für die 12 Geschwornen bestimmten Bänke, und nimmt als der zuerst Aufgerufene in der Eigenschaft eines Vorsitzenden dieser Geschwornen den ersten Sitz ein. Wird er aber recusirt, so tritt er ab, und der zunächst aufgerufene, nicht recusirte Geschworne tritt nun an die Stelle des ersten Recusirten, und nimmt als Vorsitzender den ersten Platz auf den Bänken der Geschwornen.

Auf diese Art wird fortgefahren, bis die Bänke durch 12 nicht recusirte Geschworne besetzt sind, worauf die Ziehung der Namen der übrigen Geschwornen aus der Urne aufhört.

Die 12 Geschwornen nehmen auf den Bänken den Sitz in der Reihe, in welcher ihre Namen aus der Urne gezogen wurden (Art. 309).

§. 3.

Der Angeklagte hat das Recht, 12, und der Procurator ebenfalls 12 von den 36 Geschwornen zu recusiren, so daß 12 Geschworne für die Assise erübrigen müssen (Art. 393). Bei einer ungeraden Zahl der anwesenden Geschwornen, z. B. von 35, kann der Angeklagte um Einen mehr recusiren (Art. 401). Sind nur 30 Geschworne anwesend, so kann der Angeklagte nur 9, und eben so viel der Procurator recusiren. Zuerst recusirt der Angeklagte, und dann der Procurator.

Sie dürfen die Gründe der Recusation nicht angeben (Art. 399),

Digitized by Google

weil der Geschworne durch Angabe dieser Gründe oft öffentlich compromittirt werden könnte, und weil der Angeklagte (und der Procurator) ein zwar gerechtes Mißtrauen gegen den Geschwornen haben kann, die dießfälligen Gründe aber, wenn sie von dem Geschwornen in Abrede gestellt werden, nicht zu beweisen im Stande ist.

Wenn der Präsident den Zettel aus der Urne zieht, den Namen des Geschwornen ausruft, und der Vertheidiger oder Procurator diesen Geschwornen recusiren will, so sagt er blos: recusirt. Das Stillschweigen des Einen und des Anderen gilt für nicht recusirt.

Soll die Hauptverhandlung mit mehreren Mitschuldigen (Mitangeklagten) vorgenommen werden, so können sie sich über die Ausübung ihres Recusationsrechtes mit einander vereinigen, oder es kann dieses Recht jeder für sich ausüben; sie dürfen aber, zusammengenommen, die Zahl der Recusationen, die einem einzigen Angeklagten erlaubt ist, nicht überschreiten (Art. 402—404).

Wenn der Präsident dafür hält, daß die Verhandlung mit dem Angeklagten Vormittags beendet wird, und Nachmittags (oder noch früher) die Verhandlung mit einem anderen Angeklagten beginnen kann, so werden gleichzeitig auch für den letzteren 12 Geschworne gewählt, um nicht alle 36 Geschworne zum Behufe dieser Wahl wiederholt vorladen zu müssen. Die Wahl wird auf die bereits oben erwähnte Art vorgenommen, und den gewählten 12 Geschwornen von dem Präsidenten eröffnet, um welche Stunde sie zur Verhandlung mit dem betreffenden (zweiten) Angeklagten erscheinen sollen.

Ueber die Wahl der Geschwornen wird ein Protocoll geführt, und die Namen der gewählten 12 Geschwornen werden auch in das Sitzungsprotocoll eingetragen.

§. 4.

Gleich nach der Wahl der 12 Geschwornen beginnt die öffentliche Verhandlung.

Vorerst stellt der Präsident an den Angeklagten blos die allgemeinen Fragen (Art. 310), um die Identität seiner Person außer Zweifel zu stellen, und dann erinnert er den Vertheidiger an seine Pflichten, nämlich: daß er nichts gegen sein Gewissen oder die den Gesetzen schuldige Achtung vorbringen darf, und daß er mit Anstand und Mäßigung sich ausdrücken müsse (Art. 311).

Digitized by Google

Hierauf erinnert der Präsident die Geschwornen, daß sie auf Alles, was während der Verhandlung vorgeht, aufmerksam sein, und ihren Ausspruch über die Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten gewissenhaft abgeben sollen; er macht ihnen die Meineidserinnerung, ruft dann jeden Geschwornen einzeln auf, dieser erhebt sich von seinem Sitze und spricht, unter Hebung der rechten Hand in die Höhe, die Worte: Ich schwöre es (Art. 312).

Dann ermahnt der Präsident den Angeklagten, auf das, was er sogleich hören werde, aufmerksam zu sein (Art. 313).

Der Gerichtsschreiber steht nun von seinem Sitze auf, und liest zuerst jenen Beschluß (Urtheil) des Anklagesenats vor, vermöge welchem der Beschuldigte in den Anklagestand versetzt worden ist, und dann den vom Generalprocurator verfaßten Anklageact, welcher im Wesentlichen mit unserem s. g. Qualificationsbeschlusse übereinstimmt.

Nach diesem Vorlesen wiederholt der Präsident dem Angeklagten den wesentlichen Inhalt der Anklage mit dem Beifügen, daß er nun die gegen ihn vorliegenden Beweise vernehmen werde (Art. 314), wornach der Procurator den Anklageact erläutert. Gewöhnlich wiederholt er in bündiger Kürze den Inhalt des Anklageactes, um die Geschwornen mit diesem Inhalte noch vertrauter zu machen (Art. 315). Insbesondere hebt der Procurator jene Puncte hervor, welche auf die Ueberweisung des Angeklagten einen besonderen Einfluß nehmen, indem er bei Hervorhebung dieser Puncte gegen die Geschwornen äußert: Sie werden hören, was die Zeugen über den Umstand a, b, c u. s. w. aussagen werden.

Der Procurator gibt dann die Liste der Zeugen, die von ihm, dem Angeklagten (und dem Civilkläger — Beschädigten) zur Abhörung vorgeschlagen und vorgeladen wurden, dem Gerichtsschreiber [1]). Der Gerichtsschreiber steht von seinem Sitze auf, und liest nach dieser Liste die Namen der Zeugen (zu welchen auch Aerzte und andere Kunstverständige gehören), die sich bereits im Saale befinden, vor (Art. 315). Der Präsident macht ihnen eine eindringliche Eides- und Meineidserinnerung.

---

[1]) Die Zeugenliste muß dem Procurator, dem Angeklagten und dem Civilkläger wenigstens 24 Stunden, bevor die Zeugen abgehört werden, gegenseitig bekannt gemacht werden (Art. 515).

Digitized by Google

Nach dieser Erinnerung entfernen sich alle Zeugen aus dem Sitzungssaale in ein für sie bestimmtes Zimmer, um ihre weitere Vernehmung abzuwarten.

Der Präsident kann die Verfügung treffen, daß sich die Zeugen nicht unterreden (Art. 316), was aber sehr selten geschieht.

§. 5.

Nun beginnt das Verhör mit dem Angeklagten.

Der Präsident leitet das ganze Verhör — die Verhandlung überhaupt; ihm gehört die Polizei bei der Audienz (Art. 267), er sieht auf Ruhe und Ordnung, er verweiset ein allfälliges unanständiges Betragen, und kann nach Umständen auch verfügen, daß das betreffende Individuum aus dem Saale entfernt oder verhaftet werde (Art. 504).

Dem Angeklagten hält er das Verbrechen, dessen er beschuldigt wird, vor, eben so die Widersprüche in seinen Aussagen zur Aufklärung, alle Beweismittel und Anzeigungen unter Benennung der Zeugen und Kunstverständigen, bis er auf diese Art den ganzen Stoff der Voruntersuchung, die er vor sich liegen hat, erschöpft.

Suggestive Fragen kommen sehr oft vor — ziemlich bei jedem Verhör —, weil man auf deren Beseitigung keinen Werth legt, und das Gesetz hierüber keine nähere Bestimmung enthält.

Das Recht, an den Angeklagten Fragen zu stellen, steht auch den einzelnen Richtern, dem Procurator und den Geschwornen zu, aber nicht direct (mit Ausnahme des Procurators), sondern nur durch den Präsidenten.

Der Vertheidiger kann sich während der Verhandlung mit dem Angeklagten zur besseren Informirung besprechen.

Während der ganzen Verhandlung ist dem Angeklagten erlaubt zu sitzen, nur während des Verhörens muß er stehen.

Der Präsident ermahnt sehr selten den Angeklagten, zum Geständnisse zu schreiten, und nachdem der Angeklagte alle an ihn gestellte Fragen beantwortet hat, werden die Zeugen (Aerzte und Kunstverständige) einzeln, in der von dem Procurator festgesetzten Ordnung (zuerst die Belastungs-, dann die Entlastungszeugen, letztere jedoch in der Ordnung, welche der Vertheidiger bestimmt) vorgerufen, beeidet, über die allgemeinen Fragen und über das, was ihnen von dem Verbrechen bekannt sei, vernommen (Art. 317).

Während der Eidesablegung hebt der Mann die drei ersten Finger

Digitized by Google

der rechten Hand in der Höhe, das Frauenzimmer aber legt die rechte Hand auf die linke Brust.

An den Zeugen stellen nicht blos der Präsident, sondern auch der Procurator, die Richter, der Vertheidiger und die Geschwornen, wenn sie es zur Aufklärung für nöthig finden, Fragen, jedoch nicht unmittelbar, sondern durch den Präsidenten (Art. 319), und wenn der Zeuge die Fragen dem Procurator u. s. w. beantworten will, so wird er von dem Präsidenten erinnert, die Antworten unmittelbar an ihn (Präsidenten) zu richten.

An den Zeugen stellt der Präsident zuletzt auch die Frage, ob es der gegenwärtige Angeklagte sei, den der Zeuge in seinen Aussagen gemeint hat.

Nach Abhörung eines jeden Zeugen wird der Angeklagte gefragt, was er gegen die Aussage zu erinnern finde (Art. 319).

Hierauf bleibt der Zeuge im Saale (versteht sich, wenn die Verhandlung nicht unterbrochen, und erst z. B. Nachmittags wieder fortgesetzt wird) bis die Geschwornen abgetreten sind, und setzt sich auf die Zeugenbank (Art. 320).

Nach Abhörung des einen Zeugen erfolgt die Vorrufung, Beeidigung und Vernehmung des zweiten Zeugen u. s. w. Die schon abgehörten Zeugen bleiben in dem Audienzsaale, um die etwa noch nöthigen Aufklärungen sogleich geben zu können.

§. 6.

Wenn der Procurator, oder der Vertheidiger während der Verhandlung neue Zeugen — deren Vernehmung sich aus den Aussagen der vernommenen Zeugen als zweckmäßig darstellt — namhaft machen wollte, so wird dieß nicht berücksichtigt, außer der Zeuge befände sich in der Nähe, in welchem Falle ihn der Präsident sogleich vorladen kann, und — ohne Beeidigung — vernimmt (Art. 269); den Geschwornen bleibt es überlassen, welches Gewicht sie auf die Aussagen dieses Zeugen legen wollen.

Derselbe Fall tritt ein, wenn der Präsident aus eigenem Antriebe einen auf der Zeugenliste nicht bezeichneten Zeugen zur Vernehmung vorladet (Art. 269).

Bleibt ein oder der andere der auf der Liste bezeichneten und vorgeladenen Zeugen aus, so kann der Procurator oder der Vertheidiger auf seine Abhörung verzichten, je nachdem es ein Belastungs- oder Entlastungszeuge ist.

Digitized by Google

Zur Verzichtleistung auf einen Belastungszeugen wird aber die Zustimmung des Angeklagten erfordert, weil der Angeklagte vielleicht gerade auf diesen Zeugen — wenigstens in Beziehung auf die Angabe von Milderungsgründen — gerechnet, und ihn nur deßhalb auf die Zeugenliste nicht gesetzt hat, weil er (der Zeuge) auch schon von dem Procurator auf die Zeugenliste gesetzt war.

Erfolgt die Verzichtleistung nicht, so wird die Verhandlung auf die nächsten Assisen verschoben, und der Angeklagte bleibt bis dahin verhaftet. Dieß ist für den Angeklagten ein harter Schlag, dem aber nicht vorgebeugt werden kann, weil eine und dieselbe Verhandlung unaufgehalten fortgesetzt werden muß, und der ausgebliebene Zeuge vielleicht den Ausschlag für das Urtheil der Geschwornen gibt.

Indessen sind solche Fälle sehr selten, weil der ausgebliebene Zeuge einer strengen Strafe unterliegt, welche das Gericht sogleich bestimmt (Art. 355).

Wird in solchen Fällen die Verhandlung vertagt, so werden auch die erschienenen Zeugen erst bei den nächstfolgenden Assisen verhört, neue Geschworne gewählt, und die Verhandlung überhaupt ganz von neuem angefangen. Kann ein Zeuge wegen Krankheit oder wegen zu großer Entfernung nicht erscheinen, und läßt sich mit höchster Wahrscheinlichkeit annehmen, daß er auch im Falle, als die Verhandlung vertagt werden möchte, nicht erscheinen werde, oder ist der Zeuge inzwischen verstorben; so werden seine (schriftlichen) Aussagen, jedoch nur, wenn sie eidlich bekräftigt sind, nach einer speciellen Verordnung vorgelesen, und es ist den Geschwornen anheimgestellt, inwiefern sie diese Aussage berücksichtigen wollen. Sind die Aussagen nicht beeidet, so darf von denselben gar kein Gebrauch gemacht werden.

Die Praxis gibt zu, daß sich das Vorlesen der fraglichen Zeugenaussagen mit der Mündlichkeit des Verfahrens nicht vereinbaren lasse, und nur durch die Nothwendigkeit gerechtfertigt werden könne, sonst aber anzunehmen sei, daß z. B. die eidlichen Aussagen, welche der Vernommene unmittelbar vor seinem Absterben abgelegt hat, die Geschworenen kaum unbeachtet lassen werden.

§. 7.

Das in der Voruntersuchung abgelegte Geständniß des Angeklagten hat keine Wirkung. Selbst wenn er in der Audienz gesteht, werden doch

Digitized by Google

die vorgeladenen Zeugen vernommen, um sich zu überzeugen, ob das Geständniß mit den eingeholten Erfahrungen übereinstimme und daher beweiskräftig sei. Sind viele Zeugen zu vernehmen, so hängt es von dem Procurator ab, ob er sich zur Bekräftigung des Geständnisses mit der Abhörung blos einiger Zeugen begnügen wolle, vorausgesetzt, daß auch der Angeklagte damit einverstanden ist, indem er darauf rechnen kann, daß sich aus der Vernehmung der noch übrigen Zeugen Vortheile (z. B. wichtige Milderungsgründe, daß der Diebstahl nicht mittelst Einsteigens verübt wurde u. dergl.) für ihn ergeben werden.

§. 8.

Sind Aerzte zu vernehmen, so werden sie eben so, wie die Zeugen, jedoch unter einer anderen Eidesformel beeidet und zur mündlichen Angabe ihres (wenn auch bereits in der Voruntersuchung eidlich abgegebenen) Gutachtens aufgefordert. Sie erläutern die einzelnen Puncte ihres schriftlichen Gutachtens, und endlich wird ihnen dieses Gutachten zur allfälligen Berichtigung durch den Gerichtsschreiber vorgelesen.

Indessen versichern die Praktiker, daß es keine Nullität begründe, wenn der Präsident das klar verfaßte Gutachten dem Kunstverständigen zur Bestätigung nur vorlesen läßt, welches Verfahren der Cassationshof noch nicht gerügt habe, weil die Geschwornen das Gutachten zur Berathschlagung ohnehin erhalten (Art. 341).

Das hier Gesagte gilt nur von den Aerzten. Andere Kunstverständige (z. B. über eine Fälschung) müssen über das Gutachten auf die oben bemerkte Art ausführlich abgehört werden, wovon der eigentliche Grund nicht einleuchtet.

Wenn Aerzte oder andere Kunstverständige nicht nur ein Gutachten über den in ihr Fach einschlagenden Gegenstand abgeben, sondern auch über Umstände, die sich auf die An- oder Entschuldigung des Angeklagten beziehen und mit dem Gutachten in keiner Verbindung stehen, aussagen sollen; so legen sie als Kunstverständige und als Zeugen den Eid ab, welcher dahin lautet: Ich N. N. schwöre bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden einen leiblichen Eid, daß ich ohne Haß und ohne Furcht reden, die ganze Wahrheit und nichts, als die Wahrheit sagen, und in der gegenwärtigen Sache auf Ehre und Gewissen mein Gutachten abfassen und meine Meinung äußern werde, so wahr mit Gott helfe und sein heiliges Evangelium. Amen! —

Digitized by Google

Soll aber der Kunstverständige nur ein Gutachten abgeben, so lautet der Eid: Ich N. N. schwöre bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden einen leiblichen Eid, daß ich in der gegenwärtigen Sache auf Ehre und Gewissen mein Gutachten abfassen und meine Meinung äußern werde. So wahr mir Gott helfe und sein heiliges Evangelium. Amen!

Kann die Verhandlung in einer Audienz nicht beendigt werden (z. B. wenn viele Zeugen zu vernehmen sind), so wird sie in den folgenden Tagen bis zur Beendigung fortgesetzt (Art. 353).

§. 9.

Nach Abhörung aller Zeugen stellt der Procurator (so oft dieser oder der Vertheidiger das Wort nehmen, stehen sie von ihrem Sitze auf) das Ergebniß der ganzen Verhandlung unter Hervorhebung der gegen den Angeklagten sprechenden Beweise dar, und trägt auf das Schuldig an. (Zeigt sich aus der Verhandlung, daß der Angeklagte nicht schuldig sei, so bringt der Procurator auch dieses zur Sprache, weil er immer nur im Interesse des Gesetzes handelt).

Nach dem Procurator nimmt der Vertheidiger das Wort, und führt die Gründe an, nach welchen er die That als Verbrechen nicht constatirt, oder den Angeklagten nicht für überwiesen hält, und stellt den Antrag auf die Lossprechung (findet er aber keine Gründe für die Lossprechung, so stellt er nur die allfälligen für den Angeklagten sprechenden Milderungsgründe dar, und empfiehlt ihn den Geschwornen, damit sie für denselben um Milderung der Strafe bei dem Könige einschreiten, was wegen der harten Strafen oft geschieht).

§. 10.

Hierauf fragt der Präsident den Angeklagten, ob er noch etwas zu sagen habe; nach erhaltener negativer Antwort erklärt er die Verhandlung für geschlossen, und wiederholt dann mündlich den ganzen Sachverhalt (den Thatbestand) in Kürze und die für und gegen den Angeklagten sprechenden Gründe; er hebt auch jene Gründe und Gegengründe hervor, welche der Procurator und der Vertheidiger in ihren vorgedachten Reden angeführt haben.

Hierin besteht das s. g. résumé (Art. 336), welches zum Zwecke hat, das Ergebniß der Verhandlung den Geschwornen klar darzustellen, und sie in den Stand zu setzen, das Ganze im Zusammenhange richtig

aufzufassen, was sonst aus den Reden und Gegenreden des Procurators und Vertheidigers nicht so leicht möglich wäre.

Auf diese Art erhalten die Geschwornen während der Verhandlung Gelegenheit, den Sachverhalt öfter zu hören, und, da sie Alles, was vorgeht, hören, den Angeklagten und die Zeugen sehen, die Art und Weise, wie sie ihre Aussagen — ob mit Beharrlichkeit, Schwanken, Unbestimmtheit, Berichtigung, öfterer Aenderung und Widerruf — ablegen, ihre Mienen und Geberden genau beobachten, so sind sie über die Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten weit genauer unterrichtet, als unsere Richter, abgesehen davon, daß eben der Totaleindruck, welche die Verhandlung auf die Geschwornen macht, oft für oder gegen die Schuld, für oder gegen die Glaubwürdigkeit der Zeugen den Ausschlag gibt.

§. 11.

Nach dem résumé liest der Präsident die von ihm auf Grund des Anklageactes verfaßten, von den Geschwornen zu beantwortenden Fragen vor (Art. 337. 338. 340).

Handelt es sich z. B. um einen in Gesellschaft, zur Nachtszeit und mit falschen Schlüsseln verübten Diebstahl, so lauten die Fragen: Ist der Angeklagte N. N. schuldig, den an dem N. N.

a) in Gesellschaft,

b) zur Nachtszeit,

c) mit falschen Schlüsseln verübten Diebstahl begangen zu haben?

Kommen erst bei der öffentlichen Verhandlung erschwerende, also in dem Anklageacte nicht bezeichnete Umstände zum Vorschein, so stellt der Präsident auch hierüber Fragen (s. g. Zusatzfragen, Art. 338), z. B. in dem eben gegebenen Falle über die Umstände a, b, c, wenn diese erst in der öffentlichen Verhandlung vorgekommen, und daher in dem Anklageacte nicht bezeichnet worden wären, würden die Zusatzfragen gestellt werden: Ist der Angeklagte schuldig, den erwähnten Diebstahl

a) in Gesellschaft,

b) zur Nachtszeit,

c) mit falschen Schlüsseln begangen zu haben?

Der Präsident fügt bei, daß, wenn die erste Hauptfrage über die Schuld (Diebstahl) von den Geschwornen verneinend beantwortet wird, die Berathung und Beantwortung hinsichtlich der Nebenfragen (a, b, c) als überflüssig von selbst wegfalle. Die Stellung der Nebenfragen ist

Digitized by Google

wichtig, nicht nur deßhalb, weil bei deren bejahenden Beantwortung eine höhere Strafe bemessen wird, sondern, weil bei deren verneinender Beantwortung die für ein Verbrechen gehaltene That blos als ein Vergehen sich darstellen kann, z. B. wenn die That blos in der Voraussetzung, daß der Diebstahl in Gesellschaft verübt wurde, als Verbrechen angesehen wird, die Geschwornen aber die Frage, ob der Diebstahl in Gesellschaft verübt wurde, verneinend beantworten.

§. 12.

Beruft sich der Angeklagte zu seiner Entschuldigung auf Thatsachen, die im Gesetze als Enschuldigungsgründe wirklich anerkannt sind (s. Art. 321 u. s. den code criminelle), z. B. daß er zu der Gewaltthätigkeit, Verwundung, Tödtung gereizt wurde; so wird auch hierüber die Frage gestellt, dann auch im Falle, wenn der Angeklagte noch nicht 16 Jahre alt ist, darüber, ob er mit Unterscheidungskraft gehandelt habe (Art. 339, 340), so wie über die allfällige Nothwehr.

Bloße Milderungsgründe (z. B. Armuth, tadelloſen Lebenswandel) beurtheilen nur die Richter.

Wenn in dem Gesetze der Begriff über einen thatsächlichen erschwerenden Umstand (oder über ein Verbrechen — z. B. ob der Diebstahl nur versucht wurde) näher bezeichnet (definirt) ist; so entwickelt der Präsident den Geschwornen näher die Merkmale dieses Begriffes (weil es dem Nichtjuristen schwer ist, auch Gesetze zu wissen), wie z. B. bei der obigen Frage unter c, was das Gesetz unter falschen Schlüsseln verstehe, nämlich, nicht blos Dietriche, sondern auch jeden anderen Schlüssel oder Werkzeug, welches der Eigenthümer der gestohlenen Sachen nicht eigens zur Oeffnung des betreffenden Behältnisses bestimmt hat (Art. 398 des code pénal).

§. 13.

Gegen die von dem Präsidenten entworfenen, an die Geschwornen gerichteten Fragen kann der Procurator und der Vertheidiger auch Einwendungen machen, z. B. wenn er in die Thatfragen auch Rechtsfragen aufnimmt. Ueber solche Einwendungen berathen dann die Richter (entweder bei ihrem Rathstische in der Stille oder in einem abgesonderten Zimmer), und der Präsident kann dann die für gesetzwidrig gehaltenen Fragen weglassen; im entgegengesetzten Falle kann dann gegen das Endurtheil die Cassation eingelegt werden.

Digitized by Google

§. 14.

Die von dem Präsidenten (auf der linken Spalte des Bogens) verfaßten, von ihm unterschriebenen Fragen werden den Geschwornen zu Handen des ersten als Vorsitzenden derselben mit dem Beifügen übergeben, daß für den Fall, als der Angeklagte für schuldig erkannt werden sollte, jedoch nur mit einfacher Stimmenmehrheit (7 gegen 5), dieß im Eingange ihrer Antworten beizusetzen sei (weil dann die Richter über das schuldig berathen müssen, wie es weiter unten (§. 25) bemerkt werden wird).

Außer den Fragen erhält der Vorsitzende der Geschwornen auch den Anklageact und die Protocolle über den Thatbestand, mit Ausnahme der schriftlichen Erklärungen der Zeugen (Zeugenaussagen Art. 341), welche Ausnahme daraus erklärbar ist, daß die Geschwornen die schriftlichen Zeugenaussagen vorzugsweise berücksichtigen könnten, während sie nur dasjenige beachten sollen, was der Zeuge in der Audienz mündlich ausgesagt hat.

§. 15.

Hierauf begeben sich alle 12 Geschworne in ein abgesondertes Zimmer (s. über die Berathung Art. 344, 345), und der Präsident läßt die Thüre dieses Zimmers durch die Gensdarmen bewachen (zu welchem Ende die letzteren von dem Präsidenten einen schriftlichen Befehl erhalten, damit Niemand heraus oder hineinkomme).

Nur in dem Falle, wenn die Geschwornen eine Aufklärung über irgend einen von ihnen nicht richtig aufgefaßten Umstand bedürfen, kann der Präsident dieses Zimmer betreten und die Aufklärung geben. Ferner kann der Präsident in besonderen Fällen auch einem Dritten die Bewilligung zu dem Eintritte in dieses Zimmer geben (Art. 343), z. B. dem Arzte, wenn ein Geschworner während der Berathung plötzlich erkrankt.

Nach Entfernung der Geschwornen aus dem Audienzsaale wird aus diesem auch der Angeklagte (und seine allfälligen Mitschuldigen) entfernt (Art. 341).

Der Vorsitzende unter den Geschwornen ist derjenige, dessen Name zuerst bei der Ziehung aus der Urne herausgezogen wurde. Sie können aber mit Zustimmung des letzteren auch einen anderen unter sich zum Vorsitzenden wählen (Art. 342).

Der Vorsitzende liest den Geschwornen noch vor der Berathung die im Gesetze (Art. 342) vorgeschriebene Instruction vor. Bevor die Berathung

Digitized by Google

geschlossen wird, dürfen die Geschwornen ihr Zimmer nicht verlassen (Art. 343), damit sie sich mit Niemanden besprechen können.

§. 16.

Sobald die Geschwornen nach vollendeter Berathung in den Sitzungssaal zurückkehren und ihre Sitze wieder einnehmen, fragt sie der Präsident nach dem Resultate ihrer Berathung, worauf der Vorsitzende der Geschwornen von seinem Sitze aufsteht, die rechte Hand auf die Brust legt und sagt: Auf meine Ehre und mein Gewissen, vor Gott und den Menschen, die Erklärung der Geschwornen ist: Auf die erste Frage (welche nun der Vorsitzende vorliest): Ja, der Angeklagte N. N. ist des an dem N. N. verübten Diebstahls schuldig, und der Diebstahl ist in Gesellschaft und zur Nachtszeit, aber nicht mit falschen Schlüsseln verübt worden, Oder: Nein, der Angeklagte N. N. ist des an dem N. N. verübten Diebstahles nicht schuldig (Art. 348).

Die Antworten sind auf der rechten Spalte des die Fragen bezeichnenden Bogens eingetragen, und von dem Vorsitzenden der Geschwornen mit dem Beisatze, daß sie sich auf einfache oder absolute Stimmenmehrheit gründen, unterfertigt.

Der letztere Beisatz ist nur dann nothwendig, wenn die Erklärung der Geschwornen auf „Schuldig" lautet.

Nachdem der Vorsitzende der Geschwornen den Ausspruch vorgelesen, übergibt er ihn dem Präsidenten, und nachdem auch dieser und der Gerichtsschreiber diesen Ausspruch unterschrieben hat, wird der Angeklagte wieder vorgeführt, auf seinen vorigen Platz abgegeben, und dann der Ausspruch der Geschwornen durch den Gerichtsschreiber abgelesen (Art. 349, 357).

§. 17.

Hierauf macht der Procurator den Antrag, zu welcher Strafe der Angeklagte nach dem Gesetze zu verurtheilen sei, und der Vertheidiger macht seine Erinnerung dagegen, nämlich, ob diese Strafe, oder eine geringere angewendet werden solle, oder, daß die That überhaupt kein Verbrechen oder gar nicht strafbar sei. Sodann berathschlagen die Richter über die Anwendung der Strafe entweder in der Stille gleich beim Rathstische (wenn über die Anwendung der Strafe kein Zweifel entstehen kann), oder sie ziehen sich zu diesem Ende in ein abgesondertes Zimmer (wenn über die Anwendung der Strafe Debatten zu besorgen sind).

Digitized by Google

Das von den Richtern geschöpfte Urtheil wird von dem Präsidenten in dem Audienzsaale laut vorgelesen, so wie der ganze Inhalt jener Gesetze, auf welche sich dieses Urtheil stützt. In das Urtheil wird auch der wörtliche Inhalt dieser Gesetze aufgenommen (Art. 168).

§. 18.

Nach Verlesung des Strafurtheils eröffnet der Präsident dem Angeklagten, daß er gegen dieses Urtheil, welches inappellabel ist (Art. 262, 359), binnen 3 Tagen Cassation einlegen könne (Art. 371, 373).

Ist die That durch kein Strafgesetz verboten, so wird der Angeklagte durch ein Erkenntniß des Assisenhofes freigesprochen (Art. 364), ungeachtet die Geschwornen das Schuldig ausgesprochen haben; denn sie urtheilen nur über die That, nicht aber auch, ob sie strafbar sei.

Zeigt sich, daß die That nur ein Vergehen oder eine Polizeiübertretung bilde, so wird auf die hierauf gesetzlich bestimmte Strafe von dem Assisenhofe (von den Richtern) in der Eigenschaft als Zuchtpolizeigericht erkannt (Art. 365), gegen welches Erkenntniß nur die Cassation zulässig ist, wogegen bei uns (in Oesterreich) in den erwähnten Fällen die Acten erst der für Polizeiübertretungen competenten Behörde zur Amtshandlung abgetreten werden müßten, wodurch die Urtheilsfällung zum Nachtheile des Beschuldigten sehr verzögert wird.

Wird der Angeklagte wegen des Verbrechens verurtheilt, und fällt ihm auch ein Vergehen oder eine Polizeiübertretung oder beides zur Last, so wird nach dem Grundsatze: „poena major absorbet minorem" nur die Strafe hinsichtlich des Verbrechens verhängt (Art. 365), ohne Berücksichtigung der auf das Vergehen und die Polizeiübertretung bestimmten Strafe, was sich insofern rechtfertigen läßt, als die Strafen wegen Verbrechen ohnehin sehr hart sind.

Bei dem Ausspruche der Geschwornen „Nichtschuldig" wird der Angeklagte durch eine Ordonnanz des Assisenpräsidenten von der Anklage freigesprochen, und seine Freiheit verordnet, wenn der Procurator nicht erklärt, daß der Angeklagte aus anderen Gründen (wegen anderer Bedenken, die der Procurator nicht anzuführen braucht) noch im Verhafte bleiben müsse (Art. 358).

Die Geschwornen geben keine Gründe ihrer Entscheidung heraus, was auch zweckmäßig ist (mehrere Schriftsteller fordern die Herausgabe der Entscheidungsgründe), weil sich die Ueberzeugung des Geschwornen

Digitized by Google

oft auf den Totaleindruck, den die Verhandlung auf ihn macht, gründet, und in diesem Falle die Herausgabe der Entscheidungsgründe beinahe unmöglich wird.

Es dürfte daher zweckmäßig sein, den Ausspruch blos dem Gewissen der Geschwornen zu überlassen.

§. 19.

Es ist bereits oben bemerkt worden, daß die Geschwornen erklären müssen, ob sich ihr Ausspruch auf absolute oder auf einfache Stimmenmehrheit gründe (8 Stimmen gegen 4, oder 7 gegen 5). Im ersten Falle bleibt es bei dem Ausspruche „Schuldig." Ist aber nur eine einfache Majorität für das „Schuldig" (also 7 gegen 5 Votanten), so müssen auch die Richter über die Thatfrage — über das Schuldig — berathen, und nach absoluter oder einfacher Mehrheit der Stimmen entscheiden (nach einer Verordnung vom 31. December 1833), zu welchem Ende sie sich, sobald die Geschwornen erklären, daß sich ihr Ausspruch auf einfache Stimmenmehrheit gründe, in ein abgesondertes Berathungszimmer verfügen.

Bei dem Ausspruche der Richter hat es sein Verbleiben.

Nach der obigen Verordnung müssen die Geschwornen auch bei Beantwortung der Nebenfragen beifügen, ob sich diese Beantwortung auf einfache Stimmenmehrheit gründe, in welchem Falle die Richter auch über die thatsächliche Nebenfrage nach Mehrheit der Stimmen entscheiden. — Sind die Stimmen der Geschwornen gleich getheilt, so wird der Angeklagte freigesprochen.

§. 20.

Ueber die Verhandlung führt der Gerichtsschreiber ein Protocoll, in welchem er in Kürze die Aussagen des Angeklagten, so wie die allfälligen Widersprüche und Aenderungen in den Zeugenaussagen, nicht aber die Aussagen selbst (Art. 318) anführt, sondern in der letzteren Hinsicht wird blos beigefügt, daß der Zeuge in der Audienz eben so, wie in der Voruntersuchung ausgesagt habe.

In dieses Protocoll werden auch die an die Geschwornen gestellten Fragen, und die von ihnen gegebenen Antworten wörtlich eingetragen.

In diesem Protocolle wird insbesondere angeführt, in welcher Art die gesetzlichen Förmlichkeiten beobachtet wurden (Art. 372), und wenn der Procurator oder Vertheidiger die Verabsäumung einer Förmlichkeit

Digitized by Google

trägt, so muß auch dieß über seinen Antrag in dem Protocolle bemerkt werden. Das Protocoll wird von dem Präsidenten und dem Gerichtsschreiber unterschrieben. Bevor der Secretär dieses Protocoll rein abschreibt, bemerkt er in einem eigenen Protocolle (Rapulare) das Wesentliche der Verhandlung, woraus er dann in das Sitzungsprotocoll alles ausführlich einträgt [1]).

§. 21.

Am Schlusse dieses Abschnittes werden folgende Bemerkungen beigefügt:

Bei Einführung der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens mit Schwurgerichten bei uns (in Oesterreich) wäre auch eine eigene Amtstracht für die im Eingange dieses Abschnittes genannten Personen zweckmäßig, nicht nur zur Unterscheidung der Amtspersonen unter einem zahlreichen Publicum in der Audienz, sondern auch deßhalb, weil diese Kleidung zur Feierlichkeit der Verhandlung viel beiträgt, den Amtspersonen Ansehen und Würde gibt, auf das Publicum einen tiefen Eindruck macht, und demselben Achtung und Ehrerbietigung gegen diese Amtspersonen einflößt.

§. 22.

Die bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschriebene Oeffentlichkeit der Assisenverhandlungen kann nach der Verordnung vom 31. Januar 1822 durch einen Beschluß, wozu sämmtliche Kammern des Landgerichtes [2]) concurriren müssen, ausgeschlossen werden, wenn die Oeffentlichkeit der Verhandlung die Sittlichkeit gefährden könnte.

Dasselbe gilt, wenn es sich um Verhandlungen über Ausfertigung, Verfälschung, Verbreitung falscher Münzen, Papiergeldes und sonstiger zum öffentlichen Umlaufe vom Staate bestimmter Papiere handelt (Cabi-

---

[1]) Diejenigen Angeklagten, welche erst nach Eröffnung der Assisen in dem Verhafte des Assisenhofes ankommen, können während der Session nicht gerichtet werden, es sei denn, daß der Procurator darauf anträgt, der Angeklagte damit einverstanden ist, und der Präsident es verordnet (Art. 261). Der Grund liegt darin, daß sich nach Umständen der Procurator, der Vertheidiger oder der Präsident aus den Acten für die Hauptverhandlung vorläufig gehörig vorbereiten müssen.

[2]) Jedes Landgericht ist in mehrere Sectionen oder Kammern für Civil- und Criminalgeschäfte abgetheilt.

Digitized by Google

netsordre vom 14. April 1830). Gegen diese Beschränkung der Oeffentlichkeit dürfte nichts zu erinnern sein, weil in den gedachten Fällen die Nachtheile der Oeffentlichkeit deren Vortheile überwiegen würden.

§. 23.

Das Schuldig oder Nichtschuldig sollen 12 Geschworne aussprechen, und diese müssen während der ganzen Verhandlung gegenwärtig sein.

Nun kann sich aber ergeben, daß dieselbe Verhandlung mehrere Tage — auch Wochen — dauert, und einer oder mehrere von den 12 Geschwornen erkranken oder sonst gehindert werden, bei der Fortsetzung der Verhandlung zu erscheinen, was zur Folge haben würde, daß die Verhandlung vertagt und bei den künftigen Assisen ganz von neuem reassumirt werden müßte. Um diesem Uebelstande vorzubeugen, werden, sobald dieselbe Verhandlung länger dauern soll, statt 12, 13 oder 14 Geschworne bestimmt. Die über die Zahl von 12 bestimmten Geschwornen heißen Ergänzungsgeschworne. Sie müssen der ganzen Verhandlung ununterbrochen beiwohnen, nehmen einen von den 12 Geschwornen abgesonderten Sitz ein, und wenn einer von den 12 Geschwornen bei der Fortsetzung der Verhandlung nicht erscheinen kann, so vertritt seine Stelle ein Ergänzungsgeschworner.

Aus denselben Gründen kann in ähnlichen Fällen auch ein überzähliger Richter (Ergänzungsrichter) der Verhandlung beigezogen werden.

§. 24.

Während in Rheinpreußen, Rheinbaiern und Rheinhessen die Geschwornen sich über den zu machenden Ausspruch hinsichtlich des Schuldig oder Nichtschuldig mit einander berathen, findet in Belgien eine solche Berathung nicht Statt, sondern es hat jeder Geschworne auf dem Tische, um den sie versammelt sind, einen hölzernen Verschlag in der Art aufgestellt, daß er auf ein darin befindliches leeres Papier blos das oui oder non (schuldig oder nichtschuldig) niederschreibt, ohne daß auf diese Art ein Geschworner erfahren kann, wie die übrigen Geschwornen abgestimmt haben; die Zetteln werden in eine Urne gebracht, der Vorsitzende der Geschwornen nimmt sie dann heraus, und bildet daraus die Mehrheit der Stimmen. Dieses letztere Verfahren wurde in der letzten Zeit unter der provisorischen Regierung in Frankreich (wo es ebenfalls bestand) wieder aufgehoben, weil dadurch die Vortheile einer gegenseitigen Austauschung verschiedener Ansichten ausgeschlossen sind. Dieses Verfahren war eine

Digitized by Google

Folge der im Jahre 1835 in Frankreich aufgeregten Zeit, wo man die Geschwornen oft einschüchterte, wo die bei Anklagen über politische Verbrechen erfolgte Verurtheilung oder Lossprechung die Geschwornen der Rache und Verfolgung aussetzte, und man daher vorzog, aus der Abstimmung der einzelnen Geschwornen ein Geheimniß zu machen, wodurch aber die Geschwornen insofern an Vertrauen des Volkes verlieren, als sie dem letzteren nicht mehr als Männer von festem unerschütterlichen Charakter erscheinen. Das erstere Verfahren bei der Berathung ist daher zweckmäßiger.

§. 25.

Es ist bereits oben §. 14 bemerkt worden, daß, wenn 7 gegen 5 Geschworne das Schuldig aussprechen, die Richter über das Schuldig oder Nichtschuldig nach Mehrheit der Stimmen entscheiden, bei welcher Entscheidung es verbleibe.

Dieses Verfahren ist zum Vortheile des Angeklagten, weil es geschehen kann, daß die Richter das Nichtschuldig aussprechen. Eben wegen dieses Vortheiles könnte man dieses Verfahren billigen, und es ferner auch aus dem Grunde für zweckmäßig halten, weil es bei der einfachen Mehrheit der Stimmen der Geschwornen (7 gegen 5) rathsamer sei, die Richtigkeit dieses Ausspruches noch durch rechtsgelehrte Richter prüfen zu lassen. Allein dieses Verfahren verträgt sich mit dem Institute der Geschwornen nicht; denn eben darum, weil man der Unbefangenheit und Unabhängigkeit der Geschwornen, und der Richtigkeit ihrer gesunden, durch keine Stubengelehrtheit verdorbenen Beurtheilungskraft mehr Vertrauen schenkt, als dem rechtsgelehrten Richter, zieht man dem Urtheile eines Rechtsgelehrten über die Schuld oder Nichtschuld jenes der Geschwornen vor, während man dieses Vertrauen factisch in Abrede stellt und vernichtet, sobald man dem Urtheile der Geschwornen nicht traut, und statt der letzteren die Schöpfung dieses Urtheils an die rechtsgelehrten Richter verweiset.

Diese Verweisung läßt sich daher nicht rechtfertigen, besonders wenn erwogen wird, daß die Geschwornen in Fällen, wo ihnen die Entscheidung schwierig vorkommt, oder wo sie in dieselbe aus manchen Gründen nicht eingehen wollen, absichtlich den Beschluß auf 7 gegen 5 Stimmen fassen, und so sich einer definitiven Entscheidung entziehen. Es sollten demnach auch die Geschwornen — eben so wie die Richter bei Anwendung

Digitized by Google

des Gesetzes über die Strafe — nach Mehrheit der Stimmen (also auch 7 gegen 5) giltig entscheiden, und hat man gegen eine solche Entscheidung doch einiges Mißtrauen (was aber wegen des den Geschwornen vor den Rechtsgelehrten eingeräumten Vorzugs nicht sein sollte), so kann festgesetzt werden, daß sich der Beschluß auf eine größere Majorität stützen müsse, z. B. 8 gegen 4.

§. 26.

Das Gesetz verbietet, die Verwandten des Angeklagten abzuhören (Art. 322); auf der anderen Seite kann aber der Präsident alle Personen, also auch die Anverwandten als Zeugen zur Vernehmung vorladen, was auch in der Praxis geschieht (Art. 269).

Dieß ist eine offenbare Inconsequenz. Ausgezeichnete Männer tadeln die erstere Bestimmung (Art. 322), denn es sei nothwendig, den Geschwornen zur richtigen Beurtheilung des Falles so viel Materiale, als nur immer möglich ist, zu verschaffen, und fremde Gesetzgebungen (z. B. in Würtemberg, Baden, Sachsen) lassen auch die Vernehmung und sogar die Beeidigung der Verwandten zu, so wie die allgemeine preußische Criminalordnung (§. 358). Um so mehr sei dieß dort, wo Geschworne mitreden, nothwendig, da sie keine gesetzliche Beweistheorie haben, und deßhalb der Totaleindruck, den auf sie das ganze Materiale der Verhandlung macht, ihre Ueberzeugung über die Schuld oder Nichtschuld gehörig zu begründen geeignet sei. — Ich theile auch diese Ansicht. Hat der Ankläger oder der Angeklagte Gründe, die Verwandten als bedenkliche Zeugen anzusehen, so wird er sie recusiren; unterläßt er dieß, so hält er sie für glaubwürdig. Solche Personen müßten wie andere Zeugen beeidet werden; nur wäre ihnen vorzuhalten, daß sie sich der Zeugenschaft entschlagen können, um das Band der Liebe und Anhänglichkeit zu schonen und um den Zeugen nicht in die Zwangslage zu versetzen, entweder gegen seinen Willen dieses Band zu zerreißen, oder mit Schonung desselben falsche Aussagen und falschen Eid ablegen zu müssen. Entschlägt sich der Verwandte der Zeugenaussage nicht und wird er auch von keiner Seite recusirt, so ist kein Grund vorhanden, ihn — da er sich in keiner Zwangslage befinden würde — zur Aussage und zum Eide nicht zuzulassen, was um so consequenter sein würde, als der Assisenpräsident doch jetzt das Recht hat, auch die Verwandten unbedingt zu vernehmen, welches Recht man ihm aber ganz folgerichtig absprechen müßte, wenn die Vernehmung der Verwandten überhaupt nicht Statt finden sollte.

Digitized by Google

§. 27.

Die Zeugen schwören in der Voruntersuchung nur den sogenannten bürgerlichen Eid (vor Ablegung der Aussagen): Ich N. N. schwöre, daß ich die Wahrheit ganz und nur die Wahrheit aussagen wolle (Art. 75). Ungeachtet dieses Eides legt aber derselbe Zeuge in der Audienz den religiösen Eid ab: Ich N. N. schwöre bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden einen leiblichen Eid, daß ich ohne Haß und ohne Furcht reden, die ganze Wahrheit und nichts als die Wahrheit sagen werde. So wahr mir Gott helfe und sein heiliges Evangelium. Amen! (Art. 317)

Der Grund, aus welchem der schon in der Voruntersuchung beeidete Zeuge (oder Kunstverständige) auch noch in der Audienz beeidet wird, liegt darin, daß der blos vor dem Instructionsrichter und seinem Schreiber (in der Voruntersuchung) abgelegte Eid auf den Schwörenden nicht den Eindruck macht, welcher von der Eidesleistung vor einem Richtercollegium, unter den Augen eines zahlreichen Publicums, und im Beisein der Geschwornen, des Staatsanwaltes, des Angeklagten u. s. w. nach vorhergegangener ernster Warnung mit Grund erwartet werden kann.

Die Beeidigung in der Voruntersuchung ist unbedingt nothwendig, weil man sonst keine feste Grundlage haben würde, auf welche die Versetzung in den Anklagestand gestützt werden könnte, und es kann sich daher nur darum handeln, ob eine Beeidigung in religiöser Form in der Voruntersuchung genüge, wo der Zeuge in der Audienz nur auf den bereits abgelegten Eid zu erinnern wäre, wodurch eine wiederholte Beeidigung in der Audienz zur Aufrechthaltung der Wirksamkeit der Eide erspart werden würde. Allein die Praktiker versichern, daß eben der in der Audienz — also im Beisein der Geschwornen, der Richter, des Angeklagten und des Publicums abgelegte Eid einen so tiefen Eindruck auf den Zeugen mache, daß er sich Unwahrheit zu sagen nicht leicht getraue. Die Geschwornen setzen in die Aussagen des Zeugen nur dann Vertrauen, wenn er in ihrer Gegenwart den Eid ablegt, welches Vertrauen durch die bloße Erinnerung auf den bereits in der Voruntersuchung abgelegten Eid nicht erzielt werden würde, und selbst aus der Art, wie der Zeuge den Eid in Gegenwart der Geschwornen ablegt, können die letzteren auf die größere oder mindere Glaubwürdigkeit der Zeugenaussage folgern. Mit dem Eide vor dem Instructionsrichter nehme es der Zeuge oft sehr leicht, nicht aber in der Audienz, wo auf den Schwörenden die Augen so Vieler gerichtet

Digitized by Google

seien, wo alles mit einer besonderen Feierlichkeit und Ernst vor sich gehe, und wo sich unverhofft selbst Personen befinden, welche den etwa Meineidigen sogleich der Lüge zeihen können.

Auf den Eid in der Voruntersuchung legt man sehr wenig Gewicht, so zwar, daß, wenn der Zeuge in der Audienz nicht erscheint, hier nicht den Eid ablegt und aussagt, seine beeideten Aussagen in der Voruntersuchung ohne wichtige Gründe nicht einmal vorgelesen werden dürfen. Nur dasjenige, was der Zeuge in der Audienz aussagt und beschwört, bleibt die Hauptsache für das Urtheil der Geschwornen, und der Zeuge, welcher in der Audienz anders, als in der Voruntersuchung aussagt, wird nicht wegen falscher Aussagen in Untersuchung gezogen, selbst dann nicht, wenn er gesteht, früher absichtlich falsch ausgesagt zu haben, weil man an dem Grundsatze festhält, daß man den Zeugen durch Androhung von Strafen auf die in der Voruntersuchung abgelegten falschen Aussagen nicht abschrecken soll, in der Audienz zur Wahrheit zurückzukehren und wenigstens hier der Wahrheit gemäß auszusagen.

Hierüber bemerke ich, daß die oben angeführten Gründe für eine wiederholte Beeidigung der Zeugen allerdings sehr kräftig sprechen, daß es aber zur Vermeidung vieler Eide und der dießfälligen Nachtheile rathsamer wäre, den Zeugen schon in der Voruntersuchung förmlich zu beeiden (ihm den religiösen Eid abzunehmen), und ihn in der Audienz auf diesen Eid blos zu erinnern.

Auch die Ansicht kann man nicht theilen, daß der Zeuge, auch wenn er absichtlich in der Voruntersuchung falsch ausgesagt hat, straflos bleibe, denn er hat die Aussagen vor Gericht abgelegt, und wenn solche Zeugen straflos bleiben, so können sie in der Voruntersuchung nach Belieben falsch aussagen und den Beschuldigten auf eine höchst empfindliche Art dem Verfahren und Verhafte unterziehen oder ihn davon auf Kosten der allgemeinen Sicherheit befreien. — Lichter oder ein Crucifix werden bei der Eidesablegung nicht gebraucht, was aber zur Erhöhung der Feierlichkeit dieses Actes nicht unterlassen werden sollte.

Endlich wird hier bemerkt, daß in der Praxis der Zweifel entstanden ist, ob der Artikel 79, nach welchem Personen unter 15 Jahren, um einige Auskünfte zu geben, von dem Instructionsrichter vernommen, jedoch nicht beeidet werden können, auch in dem Falle anzuwenden sei, wenn sie in der Audienz auszusagen haben, in welchem Falle die Zeugen zu beeiden

Digitized by Google

sind (Art. 317). Das Justizministerium hat im Jahre 1812 entschieden, daß Zeugen unter 15 Jahren auch vor den Assisen nicht zu beeiden sind.

§. 28.

Wenn der Beschuldigte noch nicht 16 Jahre alt und daher zum criminalgerichtlichen Verfahren noch nicht geeignet ist, so wird er diesem Verfahren doch unterzogen, sobald sich seine That, objectiv betrachtet, als Verbrechen darstellt, weil der Grundsatz gilt, daß Verbrechen nur vor die Assisen gehören, und so geschieht es oft, daß Kinder vor die Assisen gestellt werden. Entscheiden die Geschwornen, daß ein solcher Angeklagter nicht mit Unterscheidungskraft gehandelt habe (Art. 340), so wird er freigesprochen, und entweder seinen Aeltern oder in ein Correctionshaus auf einige Jahre abgegeben (Art. 66 des code criminelle); entscheiden sie aber das Gegentheil, so wird der Angeklagte doch nicht wegen des Verbrechens bestraft, sondern nur mit einer correctionellen Strafe belegt (Art. 67 des code criminelle).

Praktische Männer versichern, daß Kinder von 7, 8, 9, 10 Jahren vor die Assisen gestellt wurden, welche beinahe immer auf den Ausspruch der Geschwornen, der Thäter habe nicht mit Unterscheidungskraft gehandelt — freigesprochen wurden. Man denke hiebei an die Dauer des Verhaftes solcher Kinder oder an die Folgen, wenn gegen dieselben das Criminalverfahren eingeleitet wird, wo dann ihr Vermögen sequestrirt, das Contumazurtheil von dem Nachrichter an einem auf einem öffentlichen Platze errichteten Pfahl angeschlagen wird u. s. w. (Art. 465 u. ff.).

Es wäre also zweckmäßiger, solche eines Verbrechens Beschuldigte nicht vor die Assisen, sondern vor das für Vergehen competente Zuchtpolizeigericht zu stellen, wie es auch bei uns in Oesterreich hinsichtlich solcher Beschuldigten geschieht, die noch nicht 14 Jahre alt sind, deren That aber, objectiv betrachtet, ein Verbrechen bildet.

Für diese Ansicht sprechen sich auch ausgezeichnete Praktiker in Rheinpreußen aus, und das neue Strafgesetzbuch für Rheinhessen vom Jahre 1841 hat diese Ansicht — abweichend von den früheren Bestimmungen — in den Art. 7 und 8 geltend gemacht.

Uebrigens gehört die Frage, ob der Thäter mit Unterscheidungskraft gehandelt habe, so wie die Frage über die Zurechnungsfähigkeit überhaupt, zunächst der Beurtheilung der Geschwornen an, dergestalt, daß dieselben

Digitized by Google

an die dießfälligen Gutachten der Aerzte nicht gebunden sind, folglich ungeachtet dieser Gutachten das Gegentheil von dem, was diese enthalten, annehmen können, was auch öfter und besonders dann geschieht, wenn sich unter den Geschwornen auch Aerzte befinden, und diese nach ihrer Ansicht auf das Gutachten kein Gewicht legen.

§. 29.

Wenn demselben Angeklagten mehrere Verbrechen, z. B. Mord und Diebstahl, zur Last fallen, so wird vor den Assisen über jedes einzeln verhandelt. Es werden zwar gleichzeitig alle Zeugen hinsichtlich beider Verbrechen vorgeladen, gleichzeitig allen die Meineidserinnerung gemacht; sobald es aber auf die Vernehmung derselben ankommt, so wird die letztere zuerst mit allen Zeugen hinsichtlich des Mordes, und dann erst mit allen Zeugen hinsichtlich des Diebstahls eingeleitet. Es versteht sich aber, daß die Verhandlung hinsichtlich beider Verbrechen geschlossen sein muß, bevor die Berathung der Geschwornen beginnt.

Die bereits vernommenen Zeugen dürfen sich zwar vor geschlossener Verhandlung aus dem Sitzungssaale (mit Ausnahme der Mittags- und Nachtszeit) nicht entfernen, um sie nöthigenfalls zur erforderlichen Aufklärung abermals vernehmen zu können. Wenn aber die Verhandlung längere Zeit (z. B. mehrere Tage) dauern soll, so kann der Präsident mit Zustimmung des Procurators und des Angeklagten dem Zeugen über sein Ansuchen bewilligen sich zu entfernen, besonders, wenn der Zeuge nichts Erhebliches anzugeben wußte, im Orte der Assisen wohnt, und daher nöthigen Falls gleich vorgerufen werden kann.

§. 30.

Um die Zeugenliste zu bilden, wählt der Procurator die Belastungs- und der Angeklagte die Entlastungszeugen. Der erstere kann aber diejenigen Entlastungszeugen, welche nach seiner Ansicht unerheblich sind, weglassen, beziehungsweise deren Vorladung verweigern, in welchem Falle dem Angeklagten vorbehalten bleibt, solche Zeugen auf eigene Kosten vorladen zu lassen (Art. 321). Der Grund dieser Bestimmung liegt darin, daß sonst der Angeklagte gar zu viele, oft ganz unnütze Zeugen vorladen lassen, und so dem Aerar zwecklos bedeutende Kosten verursachen würde. Hiedurch ist aber die Gleichheit der Rechte zwischen dem Ankläger und Angeklagten verletzt, weil jener unbedingt, dieser aber nur bedingt, nämlich wenn er die Ladungskosten aus Eigenem bestreitet, gewisse Zeugen

Digitized by Google

laden lassen darf. Die Beurtheilung, ob der Zeuge für den Angeklagten etwas Erhebliches angeben werde, muß denn doch zunächst nur dem Angeklagten selbst überlassen werden.

§. 31.

Wenn ein Zeuge von der Audienz ausbleibt und deßhalb die Verhandlung auf die nächsten Assisen verschoben werden muß, so wird er auf Antrag des Oberprocurators sogleich zu allen Kosten, welche durch die Vorladungen, Reisen u. s. w. verursacht wurden, von dem Assisenhofe verurtheilt. Gegen dieses Urtheil kann der Zeuge binnen 10 Tagen bei demselben Assisengerichte Opposition einlegen (Art. 355, 356). Bis dahin sind aber die Assisen vielleicht schon aufgelöst. Für diesen Fall nimmt die Praxis an, daß die Opposition bei dem Landgerichte selbst eingelegt werden könne, damit der Zeuge bis zur nächsten Assise (die erst in 3 Monaten abgehalten wird) nicht etwa um seine Beweise zur Begründung der Opposition komme.

§. 32.

Wird der Angeklagte während der öffentlichen Verhandlung einer neuen That — diese mag vor oder nach demjenigen Verbrechen, welches den Gegenstand der öffentlichen Verhandlung bildet, verübt worden sein — beschuldiget, so befiehlt der Präsident, nachdem er den Angeklagten freigesprochen hat, ihn wegen dieser neuen That vor Gericht zu ziehen und verweiset ihn zu diesem Ende (zum Behufe einer neuen Untersuchung) an den Instructionsrichter des Bezirkes, worin der Assisenhof seinen Sitz hat, damit zu einer neuen Untersuchung geschritten werde, jedoch nur dann, wenn der Oberprocurator vor dem Schlusse der öffentlichen Verhandlung sich deßhalb ein weiteres Verfahren vorbehalten hat (Art. 361). In diesem Falle bleibt der Freigesprochene verhaftet.

Die Anwendung dieser Bestimmung setzt voraus, daß die Beschuldigung während der öffentlichen Verhandlung geschehe, d. i. während der Zeit, als mit dem Angeklagten bereits vor den Assisen verhandelt wird.

Es wird ferner vorausgesetzt, daß die Verhandlung hinsichtlich des Verbrechens, dessentwillen der Angeklagte an den Assisenhof durch den Anklagesenat bereits verwiesen wurde, geschlossen und der Angeklagte freigesprochen worden ist.

Zur Erhebung und Untersuchung des neuen Verbrechens ist der Instructionsrichter desjenigen Bezirkes, wo der Assisenhof, von welchem der

Digitized by Google

Angeklagte freigesprochen wurde, seinen Sitz hat, berufen, und eben so derselbe Assisenhof zur Verhandlung über das neue Verbrechen, ohne Rücksicht, welcher Instructionsrichter und welcher Assisenhof sonst — nämlich in dem Falle, wenn das neue Verbrechen nicht während der öffentlichen Verhandlung, sondern erst später zur Sprache gekommen wäre — zur Erhebung des Thatbestandes und zu den Verhandlungen vor den Assisen competent gewesen wäre.

Hat sich der Oberprocurator ein weiteres Verfahren wegen des neuen Verbrechens nicht vorbehalten, so hindert das nicht, auch noch später dieses Verfahren einzuleiten, in welchem Falle sich aber die Competenz des Instructionsrichters und des Assisenhofes nach dem Orte des begangenen Verbrechens, des Aufenthaltes und der Betretung des Beschuldigten richtet (Art. 63).

Der erwähnte Nichtvorbehalt hat auch zur Folge, daß der Angeklagte sogleich in Freiheit gesetzt wird.

§. 33.

Wird der Angeklagte während der öffentlichen Verhandlungen, welche dem Verdammungs- (Straf-) Urtheile vorhergingen, außer dem Verbrechen, dessen er angeklagt war, noch anderer beschuldigt, und ist auf diese neu entdeckten Verbrechen eine schwerere Strafe gesetzt, als auf die vorigen, oder hat der Angeklagte Mitschuldige, die wirklich verhaftet sind, so befiehlt der Gerichtshof, daß wegen dieser neu entdeckten Verbrechen nach den gesetzlichen Formen wider ihn verfahren werde. Die Vollstreckung des ersten Strafurtheiles bleibt so lange ausgesetzt, bis über den zweiten Proceß erkannt worden ist (Art. 379).

In welchem Sinne der Ausdruck „während der öffentlichen Verhandlung" zu nehmen sei, erhellt aus der vorigen Erörterung (§. 32). Wenn keine Mitschuldigen eintreten, so tritt die Competenz desselben Instructionsrichters und Assisenhofes ein, wie bereits in dem vorhergehenden §. 32 bemerkt wurde.

Die Mitschuldigen müssen bereits verhaftet sein, d. h. das Verfahren gegen sie muß bereits begonnen haben. Sind sie bei einem anderen Assisenhofe, als der bereits Verurtheilte verhaftet, so muß der Verurtheilte zum Behufe der Untersuchung wegen der neuen Verbrechen an diesen Assisenhof abgeliefert werden. Diese Untersuchung (wenn nämlich mehrere Mitschuldige eintreten) wird auch dann eingeleitet, wenn das neue Verbrechen

Digitized by Google

eine geringere Strafe nach sich zieht, als jene, zu welcher der Angeklagte bereits verurtheilt worden ist. Das neue Verfahren geschieht in diesem Falle zu dem Ende, um gleichzeitig auch die Aussagen des bereits Verurtheilten zu hören und gegen die übrigen Mitschuldigen zu benützen. Wird der Angeklagte wegen des neuen Verbrechens losgesprochen, so wird das Strafurtheil vollstreckt; wird er aber auch wegen des neuen Verbrechens verurtheilt, so wird nur dasjenige der beiden Strafurtheile vollstreckt, welches auf eine strengere Strafe lautet.

Dieß beruht auf dem Grundsatze, daß, wenn auch mehrere Verbrechen concurriren, doch nur jene Strafe auszumessen sei, welche auf das strafbarste Verbrechen bestimmt ist (Art. 365).

§. 34.

Für die gesetzliche Bestimmung, daß der Wortlaut der Gesetze, auf welche sich das Urtheil stützt, in das letztere aufgenommen werden müsse (Art. 163), führt man an, daß dadurch die Kenntniß der Gesetze verbreitet werde, und daß man im bloßen Citiren der betreffenden Gesetzartikel leicht irren, und so zur Cassirung des Urtheils Anlaß geben könnte, welche fehlerhafte Citirung aber in dem Falle nichts schade, wenn zugleich der richtige Wortlaut des Gesetzes angeführt werde, aus welchem Wortlaute man ersehe, welcher Artikel des Gesetzes gemeint sei. Allein es wird dagegen mit Grund eingewendet, daß man sich diese Kenntniß aus dem Gesetzbuche selbst und besser verschaffen könne, das Urtheil mit Anführung des ganzen Inhaltes vieler Artikel oft sehr ausgedehnt sei, viele Schreibereien und dem Verurtheilten größere Kosten verursache, und die Einfachheit des Urtheils und dessen leichtere Auffassung verloren gehe, besonders wenn hinsichtlich des betreffenden Gegenstandes bereits mehrere gesetzliche Erläuterungen erflossen sind, welche wörtlich in das Urtheil aufgenommen werden müssen. Es kann daher genügen, wenn in dem Urtheile die Gesetze blos citirt werden, und dieß um so mehr, als der Art. 411 aus der unrichtigen Anführung des wörtlichen Inhalts des Gesetzes keine Nichtigkeit herleitet, wenn die in dem Urtheile verhängte Strafe eben diejenige ist, welche in dem auf das Verbrechen wirklich anwendbaren Gesetze enthalten ist.

§. 35.

Der Präsident des Assisenhofes hat die wichtigste und mit Schwierigkeiten am meisten verknüpfte Stellung. Er muß mit der Voruntersuchung

Digitized by Google

und der Hauptverhandlung auf das genaueste vertraut sei. Er muß alles Erhebliche, was der Procurator, der Vertheidiger, der Angeklagte und die Zeugen vorbringen, richtig auffassen, und genau im Gedächtnisse behalten, um das résumé der ganzen Verhandlung mit Bündigkeit, Klarheit, Vollständigkeit, in chronologischer Ordnung, wie alles auf einander folgte, liefern zu können. Seine Stellung soll ganz unbefangen sein; er darf weder die Partie des Procurators, noch des Angeklagten ergreifen, sondern nur als ein unbefangener Zuhörer und Zuschauer alles Gesagten und Geschehenen erscheinen, und soll dann jenes, was er wahrnahm, im résumé eben so unbefangen wieder darstellen — eine Aufgabe, welche zu lösen immer sehr schwierig bleibt, und daher kommt es auch, daß man leicht bemerkt, wohin sich eigentlich die Meinung des Präsidenten bei seinem résumé neigt, ob mehr für oder gegen den Angeklagten, besonders in Fällen, wo der Vertheidiger den letzteren aus unhaltbaren Gründen in Schutz zu nehmen eifrigst bemüht war, und durch eine solche, wenn auch nur entfernt geäußerte Meinung kann dem Urtheile der Geschwornen leicht vorgegriffen werden.

Der Grund, aus welchem der Präsident seine Meinung für oder gegen den Angeklagten, für oder gegen gewisse streitige Umstände durchschimmern läßt, liegt nicht etwa in seiner Befangenheit, sondern in seiner festen Ueberzeugung und der Besorgniß, daß z. B. der Vertheidiger mit großem Eifer und doch aus nicht zu rechtfertigenden Gründen den Angeklagten in Schutz nimmt, und durch seine Rednerkunst die Geschwornen zum unrechten Urtheile verleiten könnte.

Der Präsident muß insbesondere auch stets auf die genaue Beobachtung jener vielen Förmlichkeiten aufmerksam sein, auf deren Außerachtlassung das Gesetz eine Nichtigkeit festsetzt. Dazu kommt noch, daß er durch die Bitten des Vertheidigers und der Geschwornen, diese oder jene Fragen an die Zeugen oder an den Angeklagten stellen zu dürfen, in seiner Aufmerksamkeit gestört wird.

Er muß ein guter Redner sein, einen klaren, lauten Vortrag haben und voller Gesundheit sich erfreuen, weil er in den auch oft bis in die späte Nacht dauernden Assisen ausharren muß, diese oft mehrere Wochen fortgesetzt werden, und der Präsident ist daher durch das fortwährende anstrengende Aufmerken und Reden in seinen Kräften oft ganz erschöpft.

Die vielen Rücksichten bei der Wahl eines in jeder Beziehung ausge-

Digitized by Google

zeichneten Assisenhofspräsidenten ergeben sich aus den vorstehenden Bemerkungen von selbst.

§. 36.

Wegen der eben erwähnten Bedenken gegen das résumé, durch welches der Meinung der Geschwornen über die Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten vorgegriffen wird, kann man fragen, ob es nicht besser wäre, dem Präsidenten das résumé zu ersparen und ihn blos auf Stellung der Fragen an die Geschwornen zu beschränken (wie es in England und Belgien der Fall ist), weil die letzteren ihre Ueberzeugung nicht aus dem résumé, sondern nur aus der Verhandlung — aus den Debatten — schöpfen sollen.

Da indessen dieses résumé nach den obigen Bemerkungen auch manches Gute für sich hat, und auch ausgezeichnete Praktiker sich für die Beibehaltung des résumé aussprechen, so möchte ich die Beseitigung des résumé nicht antragen, und dieß um so weniger, als im Anfange bei Einführung der Geschwornen die letzteren einer näheren Leitung bedürfen werden, bis sie sich mit ihrem Amte vertrauter machen, und ihre nach und nach gesammelten Kenntnisse und Erfahrungen auch anderen, zu demselben Amte Berufenen mitzutheilen im Stande sein werden.

Digitized by Google

II.

Kritische Betrachtungen über das neue Aufschlagssystem in Tirol und Vorarlberg.

Von Herrn Alois Oeffary,
k. k. Ministerialconcipisten.

I.

Die Weltverbesserer, welche seit dem März 1848 gleich Heuschreckenschwärmen fast alle civilisirten Länder Europas durchzogen, haben sich bei uns auch schon als Finanzkünstler versucht. Sie haben, wenigstens theilweise, in Tirol und Vorarlberg die Aufhebung der mit mehr oder weniger Grund verschrieenen allgemeinen Verzehrungssteuer durchgesetzt. Gerade noch weise genug, um einzusehen, daß der Staat gegenwärtig, und vielleicht noch lange die Einnahmen von diesen Steuern nicht entbehren könne, haben sie es gerechtfertigt erkannt, das gefallene Opfer ihrer alleinseligmachenden Völkerbeglückungstheorien durch ein anderes indirectes Steuersystem zu ersetzen. Factisch ist in Tirol und Vorarlberg die durch 19 Jahre bestandene allgemeine Verzehrungssteuer seit 1. November 1848 aufgehoben, und an deren Stelle das bis 1829 daselbst gehandhabte Aufschlags- oder Umgeldssystem mit einigen Abänderungen wieder eingeführt worden.

Das Document, worauf sich diese wichtige Neuerung gründet, ist das tirolische Gubernialcirculare vom 25. October 1848. Dieser autonomen Verfügung des Tiroler Landesguberniums folgte seither eine zweite, aus gleicher Quelle entsprungene Kundmachung vom 15. November 1848, welche sogenannte „erläuternde Bestimmungen" zu der vorausgegangenen Verordnung enthält, und nur nothdürftig die gröbsten Lücken der ersten Kundmachung ausfüllt.

„Um dem allgemeinen Wunsche der Bewohner von Tirol und Vor„arlberg entgegenzukommen," — so beginnt jene merkwürdige Kundmachung vom 25. October 1848, — „findet das k. k. Landes-

Digitized by Google

„gubernium die mit der Verordnung vom 6. Juli 1829, Z. 13,417, „eingeführte Verzehrungssteuer in Erwartung höherer Genehmigung „aufzuheben," u. s. w.

Die allgemeine Verzehrungssteuer gründet sich bekanntlich auf ein Gesetz, welches für sämmtliche deutsche und slavische Provinzen der Monarchie Geltung hat; und unwillkürlich kam uns das kaiserliche Patent vom 19. März 1848 ins Gedächtniß, worin Se. Majestät ausdrücklich befohlen haben, „daß alle Behörden (also vermuthlich auch das Tiroler Landesgubernium) die bestehenden Gesetze und Verfügungen, insolange sie nicht auf legalem Wege widerrufen werden, aufrecht erhalten."

Mit gerechtem Staunen und mit Befremden vernahmen wir daher in den anderen Provinzen der österreichischen Monarchie die Kunde von diesem „Ereignisse," womit das Tiroler Gubernium einen Act der gesetzgeberischen Gewalt ausübte in einer Sphäre, die seinem bisherigen Wirkungskreise fremd war; wir überließen uns keiner Täuschung über die Bedeutung der beigefügten Formel: „in Erwartung höherer Genehmigung." Vergeblich haben wir den Erklärungsgrund dafür in ganz außerordentlichen Umständen gesucht, die einen solchen Schritt zum Gebote einer unabwendbaren Nothwendigkeit machten.

Die Verzehrungssteuer war bisher wahrlich auch in den anderen Provinzen nicht sehr beliebt; schwierige Verhältnisse haben im October 1848 auch anderwärts, außerhalb Tirol und Vorarlberg bestanden; die Volksaufregung war in anderen Gegenden gewiß heftiger, und doch fanden sich in keiner anderen Provinz die Behörden berufen zu einem so gewagten Mittel zu greifen, sich die Popularität zu gewinnen. In Niederösterreich, ja selbst in Wien, dem Sitze der traurig denkwürdigen Octoberbewegung, hat trotz der Anarchie in allen übrigen Beziehungen die Verzehrungssteuer-Einhebung ihren ungestörten Fortgang gehabt. In Wien, wo die Verzehrungssteuer im höchsten Ausmaße eingehoben wird, folglich auch der meiste Grund zur Beschwerde darüber vorhanden war, hat schon seit den Märztagen 1848 Jung und Alt, Arm und Reich dieser Steuer ein unsanftes Grablied angestimmt. Ich war Zeuge, wie in Wien schon am 13. März 1848 improvisirte Volksredner auf verschiedenen öffentlichen Plätzen die Abschaffung der, das arme Volk hart bedrückenden Verzehrungssteuer als eine der ersten Früchte der zu erringenden Freiheit

Digitized by Google

verhießen, und von den massenhaften Volkshaufen mit stürmischem Beifallsrufe belohnt wurden. In der That hat das (auswärtige) Proletariat durch grobe Excesse die Steuereinhebung an den Linien durch einige Tage unmöglich gemacht; es wiederholten sich diese Scenen in Laibach, in Linz, in Trient; — und wenn daher von einer wirklichen Gefahr, diese angefeindete Steuer zu halten, die Rede sein kann, so war es damals in den Märztagen; und dennoch ist es dem klugen und umsichtigen Benehmen der Behörden gelungen, den Ungestüm zu beschwichtigen und das Publicum zu beruhigen. Solche Acte offener Gewalt ereigneten sich während der Octobertage weder in Innsbruck noch sonst wo in Tirol, und waren sicherlich nicht zu besorgen; die dortigen Landesbehörden können sich daher auch nicht auf eine Zwangslage berufen, wodurch ihnen ein so höchst bedenkliches Zugeständniß abgerungen worden wäre.

Sollten die Provinzialverhältnisse wirklich ein augenblickliches Nachgeben erheischt haben, was immerhin dahingestellt bleiben mag, so hätte sich die öffentliche Meinung durch einzelne Concessionen ohne Zweifel beschwichtigen lassen, wenigstens für so lange, bis es möglich gewesen wäre, die Entscheidung des verantwortlichen Ministeriums zu erwirken, — und das Princip wäre erhalten geblieben.

Es ist glaubwürdig, daß das a. h. Patent vom 20. October 1848, womit die Steuerausschreibung für das Verwaltungsjahr 1849 erfolgte, bis zum 25. October den Behörden in Tirol schwerlich schon zugekommen sein dürfte. Allein einmal hatte unseres Wissens der Herr Finanzminister schon einige Zeit früher die Einleitung der Verhandlungen wegen fernerer Sicherstellung der Verzehrungssteuer für das Jahr 1849 angeordnet; — dann war aus den officiellen Berichten über die Reichstagssitzungen seit lange allgemein bekannt, daß die Anträge des Herrn Finanzministers auf den einstweiligen Fortbestand der Verzehrungssteuer vom Reichstage der Wesenheit nach genehmigt worden sind [1]); und es war daher mit vollster Gewißheit die a. h. Sanction dieser Reichstagsbeschlüsse zu erwarten. Eine passende Hinweisung auf diese Reichstagsbeschlüsse und deren stündlich zu erwartende a. h. Sanction hätte die erhitzten Gemüther sicher beschwichtigt, und noch am 1. November 1848 wäre die Verzehrungssteuer durch die Kundmachung des kais. Patentes

[1]) Reichstagssitzung vom 4. October 1848.

Digitized by Google

vom 20. October gerettet gewesen. Freilich, besonderer Ruhm war dabei nicht zu ernten!

Wir wollen gern zugeben, daß die Aufhebung der Verzehrungssteuer so ziemlich ein „allgemeiner Wunsch" in Tirol und Vorarlberg war, gleichwie auch die Grundbesitzer allenthalben von der Grundsteuer enthoben zu werden wünschten. Es gehört ja zu den Ungereimtheiten des Jahres 1848, daß das ungebildete Stadt- und Landvolk die gepriesene „Freiheit" sich nur in der Befreiung von allen Steuern versinnlichte. Ob man aber in Tirol und Vorarlberg die Verzehrungssteuer um jeden Preis los werden wollte —? das ist die große Frage. Den Behörden muß es überlassen bleiben, ihr Benehmen gegenüber dem Ministerium und dem Lande zu verantworten.

Unser Beruf ist es nur, das neue Verbrauchssteuersystem in seinen Grundzügen zu beleuchten, seine etwaigen Vorzüge vor der aufgehobenen Verzehrungssteuer hervorzusuchen, und die Wirkungen anzudeuten, die es auf das Land Tirol sowohl als auf die anderen Provinzen äußert, weil es viele Leser interessiren dürfte zu erfahren, welches glückliche Auskunftsmittel man zur Aufhebung der unbeliebten Verzehrungssteuer in Tirol so schnell erfunden habe, um es wo möglich auch bei uns in Anwendung zu bringen. Wir wollen daher in Kürze die wesentlichsten Bestimmungen einer näheren Erörterung unterziehen.

II.

Fortsetzung.

Die erste Hauptbestimmung lautet: „Für das Viehschlachten und das Fleisch überhaupt wird keine Steuer mehr erhoben." Das ist die allzeit und überall beliebte Species der „Freiheit," — Steuerfreiheit.

Tirol und Vorarlberg ist also das Land, wo man steuerfreies Fleisch genießen kann. Freilich waren früher Privatschlachtungen zum eigenen Hausbedarfe auch schon steuerfrei; im Uebrigen aber mußte für die Schlachtung von jedem Stück Rindvieh über ein Jahr 2 fl., von jedem Kalbe 20 kr., von Schafen, Ziegen, Schöpsen u. dgl. 8 kr., von Kitzen 2 kr., von schweren Schweinen 30 kr., von leichten 15 kr. pr. Stück an Verzehrungssteuer bezahlt werden. Diese Abgabe, welche in Tirol und Vorarlberg noch im Jahre 1847 dem Staatsschatze eine Einnahme von

Digitized by Google

mehr als 80,000 fl. abwarf, ist jetzt durch den Gubernialbeschluß abgeschafft. Man wird vermuthlich darauf gerechnet haben, daß nunmehr das Fleisch billiger, und sohin den Armen der Lebensunterhalt in etwas erleichtert werden würde; denn nur unter dieser Bedingung hätte sich die Schmälerung der Staatseinkünfte um eine so namhafte Summe entschuldigen lassen.

Wo und um wie viel sind seit 1. November 1848 in Tirol und Vorarlberg die Fleischpreise gefallen? So weit die eingezogenen Erkundigungen reichen, sind wegen der Steuerfreiheit die Fleischpreise bis zur Stunde nirgends zurückgegangen. Natürlich, sie konnten es auch nicht wohl, weil die Verzehrungssteuergebühr zu gering war, als daß sie von dem Preise des Detailverkaufes in zahlbarer Münze hätte in Abschlag gebracht werden können. Es stellt sich also heraus, daß die Bevölkerung von Tirol und Vorarlberg, zu deren Gunsten dem Staate der Ertrag der Fleischsteuer entzogen worden ist, von der zugestandenen Steuerfreiheit nicht den geringsten Nutzen hat. Die Leute zahlen dort ihr Fleisch so theuer wie ehedem, sie zahlen folglich die (aufgehobene) Steuer dafür noch immer fort, mit dem einzigen Unterschiede, daß diese Steuer nicht mehr in die Staatscassen, sondern in die Cassen der — Fleischhauer fließt.

Wenn unsere lieben Freunde, die Tiroler und Vorarlberger, mit einer solchen Steuerbefreiung zufrieden gestellt sind, so haben wir nichts dagegen einzuwenden. Wir bedauern dann blos die möglichen Folgen des ansteckenden Beispieles für die Nachbarprovinzen, in denen leicht ähnliche Gelüste nach der verführerisch klingenden „Steuerfreiheit" rege werden könnten, mit Berufung auf die so oft proclamirte und noch öfter mißverstandene „Gleichberechtigung." Indessen trösten wir uns vor der Hand mit der Wahrnehmung, daß der gesunde Sinn der Bevölkerung in den benachbarten Provinzen derlei Gelüste bisher noch nicht ernstlich aufkommen ließ. Sollte ein Wunsch dieser Art wirklich laut werden, so hätten auch wieder die Fleischhauergewerbe das größte Interesse an dessen Erfüllung.

Bei einiger Ueberlegung war der Erfolg jener Maßregel mit Bestimmtheit vorauszusehen, und es kann gar kein plausibler Grund für die Auflassung der Fleischsteuer angeführt werden. Die Unterstellung, daß (in Nordtirol und Vorarlberg) der Private jetzt für seinen Weinver-

Digitized by Google

brauch besteuert sei, und deßhalb nicht auch für das Fleisch besteuert werden könne, ist wahrhaftig zu lächerlich, um einer besonderen Widerlegung zu bedürfen. Warum ist denn dann in Südtirol, wo der Private seinen Wein steuerfrei hat, die Fleischsteuer abgeschafft —?

III.

Fortsetzung.

Das Bier ist jetzt in ganz Tirol und Vorarlberg eben so wie früher bei der Erzeugung besteuert. Es ist nur die frühere Steuergebühr von 45 kr. auf 38 kr. pr. n. ö. Eimer herabgesetzt; — sonst hat sich hinsichtlich des Bieres auch gar nichts geändert. Sieben Kreuzer sind also bei jedem Eimer an der bisherigen Steuer nachgelassen worden. Juble, Volk von Tirol und Vorarlberg! so oft du einen ganzen Eimer Bier trinkst, ersparst du volle 7 kr. C. M. Wohlgemerkt aber, um diese Begünstigung genießen zu können, muß man das Bier eimerweise, und nicht maßweise trinken, weil von dem Steuernachlasse auf 1 Maß nicht einmal ⅙ Kreuzer, also jedenfalls ein unzahlbarer Bruchtheil entfällt, und ich wüßte wirklich nicht, wie es anders anzufangen wäre, um von der Steuerverminderung etwas zu profitiren.

Es ist also abermals evident, daß die ärmere Bevölkerung von der Herabsetzung der Biersteuer nicht den geringsten Nutzen und gar keine Erleichterung hat. Die Bierpreise beim Ausschanke sind so hoch, wie sie bis zum Jahre 1848 waren; wem fallen also die nachgelassenen 7 Kreuzer pr. Eimer in die Tasche? Wem sonst, als den Bräuern, Wirthen, Bierschänkern? Die Bevölkerung zahlt nach wie vor die Steuer pr. 45 kr., wovon aber nur 38 kr. in den Staatsschatz fließen.

Ich bin allerdings auch der Ansicht, daß die Biersteuer mit 45 kr. etwas hoch ausgemessen ist. Allein war denn dieser Steuersatz das einzige oder das größte Uebel an der Bierverzehrungssteuer? Keineswegs; die Einhebungsart, die gefällsämtliche Controlle hat sie so unbeliebt gemacht, — und gerade dieser Uebelstand ist der alte geblieben, vermuthlich weil man mit einer neuen zweckmäßigeren Erfindung nicht so schnell bei der Hand war. Die Bräuer haben demnach vollen Grund, über den umgetauften Bieraufschlag eben so zu klagen, wie über die Verzehrungssteuer. Der Gebührensatz drückte nicht sie, er vertheuerte nur die Bierpreise, die sich die Bräuer von den Bierconsumenten zahlen lassen. Den jetzigen Gewinn

Digitized by Google

von 7 kr. werden sie bald gewöhnen und vergessen, und dann können sie ihre Klagen von neuem beginnen.

Ein weiterer Mißstand entspringt aus der Steuerherabsetzung dadurch, daß das Bier in benachbarten Provinzen jetzt ungleich besteuert ist. Beschwerden hierüber sind formell begründet. Verkürzungen des Verzehrungssteuergefälles und Beeinträchtigungen der Braugewerbe in den an Tirol angränzenden Bezirken sind erleichtert. Durch die vom Ministerium nachträglich getroffene Verfügung, daß für jeden aus Tirol in die benachbarten Provinzen eingeführten Eimer Bier eine Nachtragsgebühr von 7 kr. zu erheben ist, konnten alle Uebelstände nicht gehoben werden; es bleibt für die dießseitigen Bräuer noch immer der Nachtheil, daß sie ihr (höher besteuertes) Bier nach Tirol nicht mehr absetzen können. Und dann erleiden die Finanzen immerhin einen Ausfall von 15—20,000 fl. im Jahre, was gleichfalls nicht so unerheblich ist.

IV.

Fortsetzung.

Der Weinaufschlag, den die alten Bankalisten so gern als ein einfaches und vortreffliches Besteuerungssystem preisen möchten, hat ein ganz verwickeltes, eigenthümliches Verhältniß zur Welt gebracht, in welches sich die jetzige gebildetere Generation nur mit Widerstreben hineinzudenken vermag. Um dieß zu begreifen muß man sich Tirol und Vorarlberg einmal als ein eigenes, von der übrigen österreichischen Monarchie getrenntes Land, und dann wieder im Innern als einen Complex von drei oder vier verschiedenen Gebietstheilen vorstellen.

I. In ersterer Beziehung — was also den Verkehr mit den anderen österreichischen Provinzen und mit dem Auslande betrifft — ist jeder Eimer in- oder ausländischen Weins bei der Einfuhr nach Tirol oder Vorarlberg der Entrichtung eines Aufschlages von 1 fl. 13 kr. C. M. unterworfen.

II. Im inneren Verkehre innerhalb der Provinzialgränzen wird der Weinaufschlag in Süd- und in Nord-Tirol und in Vorarlberg verschieden eingehoben.

Das Land Tirol ist nämlich durch eine Linie (Aufschlagslinie), welche dermal durch Ampezzo, Kollmann, St. Martin im Passeier und Laas geht, in zwei Hälften getheilt, die man nach ihrer Lage

Digitized by Google

als Nord- und Süd-Tirol, oder als nicht Wein erzeugende und Wein erzeugende Bezirke bezeichnen kann. Aller Wein, welcher

a) aus Süd-Tirol über diese Aufschlagslinie nordwärts geht, ohne allen Unterschied, unterliegt bei den dort aufgestellten Aufschlagsämtern der Zahlung eines Aufschlages ebenfalls von 1 fl. 13 kr. pr. Eimer.

Auf diese Weise ist aller Wein, welcher nach Nord-Tirol und Vorarlberg zum Verbrauche gelangt, gleichmäßig von der Steuer getroffen, derselbe mag aus dem Auslande, aus Süd-Tirol oder aus anderen österreichischen Provinzen dahin gelangen, er mag von Wirthen oder von Privaten bezogen werden. In Nord-Tirol selbst wird kein Wein erzeugt, ausgenommen

b) im Pusterthale, wo sich einige Weinpflanzungen befinden. Damit auch dieser Wein nicht unversteuert weiter nordwärts verführt werden könne, ist dieser Bezirk abermals durch eine (zweite) Aufschlagslinie von dem übrigen Nord-Tirol getrennt; und der von daher über Mauls und Mühlbach nach Norden gehende Wein unterliegt daher gleichfalls der Aufschlagszahlung von 1 fl. 13 kr. pr. Eimer.

Wird der über eine der beiden Aufschlagslinien (a, b) verführte und versteuerte Wein nicht in Nord-Tirol oder Vorarlberg verzehrt, sondern unmittelbar ins Ausland oder in andere österreichische Provinzen wieder ausgeführt, so wird der Aufschlag unter gewissen Beschränkungen zurückerstattet.

c) Ganz anders findet die Versteuerung des in Süd-Tirol, im Pusterthale und auch in Vorarlberg erzeugten Weines Statt. Hier wird nur der Kleinverschleiß (unter 1 Eimer) besteuert, der ausgedehnte Privatverbrauch des einheimischen Weines aber steuerfrei gelassen. Es zahlen nämlich an Aufschlag (Umgeld)

in Vorarlberg die Weinschänker für den dort erzeugten Wein 9½ kr. pr. Eimer,

in den tirolischen Landgerichtsbezirken Brixen, Klausen, Lana, Meran und Schlanders

die Wirthe für Wein 44 kr.,

» Halbwein 22 kr.,

die Buschenschänker die Hälfte dieser Gebühren, und

Digitized by Google

in den übrigen, Weinbau treibenden Bezirken Tirols die Wirthe für Wein 58⅓ kr.,

„ Halbwein 26⅔ kr. pr. Eimer,

die Buschenschänker die Hälfte dieser Gebühren.

Aus dem Gesagten ergibt sich bereits, daß der Privatverbrauch des einheimischen Weines in den weinbauenden Bezirken, wie unter der Verzehrungssteuer, nicht besteuert ist; dagegen muß der Wein, welchen Private aus anderen Provinzen oder aus dem Auslande beziehen, an der Landesgränze mit dem Aufschlage von 1 fl. 13 kr. pr. Eimer, somit höher versteuert werden, als die Weinschänker beim Kleinverschleiße des Tiroler Weines zu versteuern haben.

V.

Fortsetzung.

Tirol mit Vorarlberg hat also nicht weniger als drei Aufschlagslinien; die eine, welche durch die Landesgränze gebildet wird, die zweite im Innern von Ampezzo über Kollmann und Laas, welche Süd- von Nord-Tirol scheidet, und die dritte über Mauls und Mühlbach, welche das Pusterthal abschließt.

Das war unter der Verzehrungssteuer ganz anders; da gab es kein Nord-, kein Süd-Tirol in Ansehung des Besteuerungsgrundsatzes. Man konnte Wein im Lande, aus und nach anderen Provinzen ungehindert und ohne Steuerentrichtung verführen. Die Steuer vom Weine war gleichmäßig im ganzen Lande nur auf den Kleinverschleiß gelegt; die Steuer betrug 1 fl. 20 kr., und in den weinerzeugenden Gegenden für den einheimischen Wein 50 kr., für Halbwein 25 kr. pr. Eimer. Die Verzehrungssteuer vom Weine verschaffte den Finanzen im Jahre 1847 eine Einnahme von mehr als 276,000 fl.

Der jetzige Aufschlag vom Weine ist im Allgemeinen zwar geringer bemessen, und es ist alle Aussicht vorhanden, daß der Staatsschatz auch hier eine starke Einbuße erleiden wird. Ueberdieß gibt es auch einige Gegenden, wo die Bettoglieri jetzt doch höher besteuert sind, als früher, indem sie früher nur 50 kr. für Wein und 25 kr. für Halbwein zu entrichten hatten, während sie nun 58⅓ und 26⅔ kr. bezahlen müssen.

An der Verzehrungssteuer tadelte man immer die Ungerechtigkeit, daß der Vermögliche sich seinen Wein steuerfrei einlegte, die Steuerpflicht

Digitized by Google

sich auf das Wirthshaus beschränkte, also vorzugsweise den Armen traf, und die Keller der Wohlhabenden verschonte. Wenn man es nun als gerechtes Princip anerkannte, daß von dieser Steuer Jedermann getroffen werde, wie kommt es, daß man nur in Nord-Tirol diese Gerechtigkeit übe, und in den südlichen Weingegenden die alte Ungerechtigkeit fortsetzt, hier wieder die Steuerpflicht auf das Wirthshaus beschränkt, also wieder vorzugsweise den Armen besteuert, und die Keller der vermöglichen Producenten und sonstigen wohlhabenden Privaten verschont? Mir schiene, daß alle Bewohner derselben Provinz das gleiche Recht anzusprechen hätten und die Nord-Tiroler alle Ursache zur Beschwerde über ungleiche Belastung haben.

Wo ist da die strenge Gerechtigkeit, der zu huldigen man sich den Anschein geben will, daß Nord-Tirol und Vorarlberg für den aus Süd-Tirol bezogenen einheimischen Wein bedeutend höher besteuert ist, als Süd-Tirol? Süd-Tirol bezahlt für Wein nicht ein Drittheil des eingehenden Aufschlages, weil hier einerseits der Privatverbrauch unbesteuert ist, andererseits die Gewerbetreibenden durch den mäßigen Tarif erleichtert sind.

Unter der Verzehrungssteuer konnte in Nord-Tirol und Vorarlberg jeder Wirth oder Weinhändler die größten Getränkvorräthe halten, Weine kaufen, wenn die Preise ihm billig schienen; die Verzehrungssteuer belästigte ihn nicht, denn er hatte nur jene kleine Quantität zu versteuern, die er in sein Schänklocale einlagerte oder am Zapfen hielt. Jetzt ist es überhaupt viel schwieriger, sich mit größeren Weinvorräthen zu versehen, denn sie müssen gleich bei der Einfuhr über die Aufschlagslinie ganz versteuert werden. Das Steuercapital liegt lange todt auf der Waare, die Zinsen gehen leicht verloren, und so ist der Geschäftsverkehr und Erwerb bedeutend erschwert. Diese Hemmungen und Erschwernisse können ihre nachtheiligen Wirkungen auf die Weinerzeuger in Süd-Tirol nicht verfehlen, der Weinabsatz ist jetzt gelähmt, der Weinhandel erfordert jetzt größere Capitalien. So kommt es, daß das neue Aufschlagssystem in Nord- wie in Süd-Tirol nur Unzufriedene findet; an Beschwerden hat es bisher auch nicht gefehlt.

Es leidet aber auch der Transit, dieser überaus wichtige Erwerbszweig der Tiroler. Es leiden nicht minder die Weinhändler in den anderen Provinzen, die nur durch die Aufschlagslinie an dem Absatze ihrer Weine

Digitized by Google

gehindert sind. Da ferner für den aus dem Auslande durch Tirol verführten Wein bei dem Uebertritte in eine andere Provinz der bezahlte Aufschlag nicht restituirt wird, so ist in dieser Hinsicht zugleich der Weinverbrauch der anderen Provinzen durch das Tiroler Aufschlagssystem besteuert. Um dieser Besteuerung zu entgehen, muß man solche fremde Weine den tirolischen Gränzen ausweichen, und über eine andere Provinz einbrechen lassen.

Der Weinmost und der Obstmost ist gegenwärtig weder in Tirol noch in Vorarlberg besteuert; wenigstens geschieht in den obgedachten Kundmachungen davon keine Erwähnung. Most kann daher steuerfrei im ganzen Lande ausgeschänkt und aus anderen Provinzen eingeführt werden. Ob dieß absichtlich geschah, und nicht vielleicht aus einem Uebersehen, und ob dieß nicht dem Weinaufschlage zum Abbruche gereichen könne, wird bald die Folge lehren, wo man vielleicht sich gezwungen sehen wird, auch den Most wieder zu besteuern.

VI.

Fortsetzung.

Der Branntwein ist fast ganz nach den gleichen Grundsätzen besteuert, wie der Wein; auf denselben finden daher auch fast alle bezüglich des Weines oben gemachten Bemerkungen Anwendung. Wenn

1. Branntwein entweder a) aus dem Auslande oder aus einer anderen österreichischen Provinz überhaupt nach Tirol und Vorarlberg, — oder b) aus Süd-Tirol über eine der zwei inneren Aufschlagslinien nach Nord-Tirol oder Vorarlberg geführt wird, so ist dafür

bei einem Alkoholgehalte bis 22° Beaumé . . . . 4 fl. — kr.
» » » von 22—30° » . . . . 5 » 20 »
» » » von 30° und darüber . . . . 8 » — »

C. M. pr. Eimer bei der Einfuhr als Aufschlag zu entrichten.

Wird der über die inneren Aufschlagslinien (b) nordwärts geführte Branntwein nicht im Lande verzehrt, sondern ins Ausland oder in eine andere Provinz ausgeführt, so wird der bezahlte Aufschlag zurückgestellt. Diese Aufschlagsrückstellung findet aber nicht Statt, wenn z. B. Branntwein (oder Wein) aus dem Auslande eingeführt und durch Tirol in eine andere Provinz versendet wird.

2. In Süd-Tirol, d. h. in den weinerzeugenden Gegenden

Digitized by Google

von Tirol ist im inneren Verkehre der Branntwein, ohne Unterschied des Alkoholgehaltes, beim Kleinverschleiße (unter 5 Maß) gleichmäßig mit 4 fl. 10 kr. C. M., und nur in den Bezirken Brixen, Klausen, Lana, Meran und Schlanders mit 2 fl. 18½ kr. C. M. pr. Eimer besteuert.

Jetzt ist es eine Unmöglichkeit, z. B. Branntweingeist von 28 Grad Alkoholgehalt aus Schlesien, aus Böhmen oder Niederösterreich nach Tirol zu verführen und dort abzusetzen; denn es liegt darauf die Verzehrungssteuer von 4 fl. 30 kr., es ist an der Tiroler Gränze der Aufschlag mit 5 fl. 20 kr., und wenn er in Süd-Tirol zum Kleinverschleiße kommen soll, überdieß noch 4 fl. 10 kr. vom Eimer zu entrichten, was eine Gesammtsteuer von 14 fl. C. M. pr. Eimer beträgt!

3. In Nord-Tirol und Vorarlberg unterliegt nur „der in „größerer Menge, d. i. über 20 Eimer im Jahre fabricirte Brannt„wein (ohne Unterschied des Alkoholgehaltes) einem Aufschlage von „4 fl. C. M."

Hier ist also wieder der Branntwein, im Vergleiche mit Süd-Tirol, fast so viel als gar nicht besteuert. Bis 20 Eimer kann Jedermann steuerfrei Branntwein erzeugen. Warum ist die Steuerfreiheit so ausgedehnt? Warum überhaupt die Erzeugung über 20 Eimer steuerpflichtig? Warum die Verschiedenheit in der Steuerumlegung im Norden und im Süden? Doch nicht zur Ersparung an gefällsämtlichem Aufsichtspersonale?

Wie soll die Gefällsbehörde wissen oder erfahren, welche Brennereien in einem Jahre weniger, welche mehr als 20 Eimer Branntwein erzeugen werden, und welche daher für ihre Brände den Aufschlag zu zahlen haben, welche nicht? Wohl die wenigsten Brenner werden ihr Jahreserzeugniß im voraus auf mehr als 20 Eimer freiwillig fatiren, und sich hierdurch die Steuerlast aufbürden. Um sich daher nicht ganz lächerlich zu machen, und dem Betruge selbst die Hand zu bieten, bleibt der Gefällsbehörde nichts anderes übrig, als alle Brenner, bei denen die Möglichkeit und Wahrscheinlichkeit eines steuerpflichtigen Betriebes vorhanden ist, einer unausgesetzten Controlle zu unterziehen. Und in der That erklärt ein späterer Gubernialerlaß vom 10. December 1848, Z. 25,899, daß,

„insofern die Gefällsbehörde in die Angabe einer Partei, daß ihre Brannt-

Digitized by Google

„weinerzeugung im Jahre die Quantität von 20 Eimern nicht übersteigt, „Zweifel setzt, diese Partei auf Verlangen der Gefällsbehörde gehalten „sei, allen den wirklichen Steuerpflichtigen obliegenden „Verbindlichkeiten zu entsprechen. Nur die Gebührenzah„lung unterbleibt, bis die wirkliche Steuerpflicht durch den Erfolg „nachgewiesen ist."

Da haben nun die guten Nord-Tiroler und Vorarlberger eine saubere Bescherung mit all den gehässigen Plackereien einer, ihnen bisher unbekannten gefällsämtlichen Controlle! Wenn einer im Jahre den 21. Eimer Branntwein erzeugt, hat er das Vergnügen auf einmal 84 fl. C. M. an Aufschlag zu bezahlen. Das war freilich unter der Verzehrungssteuer wieder ganz anders; da waren die Branntweinerzeuger in Tirol und Vorarlberg (außer Innsbruck und früher auch Trient) durch die Gefällscontrolle gar nicht belästigt. Sogar die alte absolute Regierung hatte für dieses Land so viele Schonung gehabt, daß sie Anstand nahm, die im Jahre 1835 in den übrigen Provinzen eingeführte Umlegung der Branntweinsteuer auf die Erzeugung auf diese bevorzugte Provinz auszudehnen. Die Verzehrungssteuer ist durch das Tiroler Gubernium abgeschafft, und mit ihr hat auch diese rücksichtsvolle Schonung aufgehört.

Wie die Controlle der Branntweinerzeugung gehandhabt werden soll, darüber beobachteten die zwei Gubernialcircularien vom 25. October und 15. November ein bedeutsames Stillschweigen. Erst nachträglich erklärte der oben citirte Gubernialerlaß vom 10. December 1848 mit lakonischer Kürze: „daß die Behebung und Controlle in der Art zu geschehen habe, „wie sie durch das Circulare vom 6. Juli 1829, Z. 13,447, für die „Stadt Innsbruck vorgeschrieben ist."

Es ist nicht zu zweifeln, daß diese etwas übertriebene Kürze einer officiellen Kundmachung über ein neues Steuersystem die meisten der Betheiligten stutzen machen wird. Indessen, man wird es den Leuten schon allmälig beibringen, so gut oder schlecht es gehen will. Nur dürfte dabei wieder zu bedauern sein, daß die Tiroler Finanzwache im Augenblicke gar zu wenig Leute zählen wird, die im technischen Branntweinbrennereibetriebe so weit bewandert sind, daß sie im Stande wären, eine halbwegs entsprechende Controlle auszuüben. Man darf sich darüber nicht verwundern, und von der karg besoldeten Finanzwache keine encyclopä-

Digitized by Google

dischen Kenntnisse verlangen. Viele der weit besser gestellten Herren, die sich zu Gesetzgebern berufen fühlen, würden ihre eigenen Gesetze schwer executiren, und in einer Brennerei, in welche man sie unversehens stellte, eine noch kläglichere Figur spielen.

VII.

Fortsetzung.

Ich bin, ich kann es sagen, kein Lobredner der Verzehrungssteuer, wie sie bisher bestand; ich habe meine Ansichten darüber unverhohlen öffentlich in einer eigenen Flugschrift [1]) ohne allen Rückhalt ausgesprochen. Mir erscheint die Verzehrungssteuer, kurz gesagt, als ein nothwendiges Uebel. Aber dessenungeachtet trage ich kein Bedenken, zu behaupten: die Einführung der allgemeinen Verzehrungssteuer im Jahre 1829 war ein bedeutender Fortschritt in der Gesetzgebung über die indirecte Besteuerung, gegenüber den bis dahin bestandenen, meistens aus uralten Zeiten überkommenen Verbrauchssteuern. Trotz der vielen Unvollkommenheiten, die ihr besonders in der Ausführung ankleben, hat sie die vielen lästigen Schranken aufgehoben, welche die einzelnen Provinzen und selbst die einzelnen Theile derselben Provinz von einander trennten und durch vielfache Verschiedenheiten in der Besteuerung den inneren Verkehr beirrten und hemmten.

Und darum muß man consequent und mit vollem Rechte die Wiedereinführung des, im Jahre 1829 abgeschafften Aufschlagssystemes in einer einzelnen Provinz als einen Rückschritt bezeichnen, der nur zum Nachtheile des Landes ausschlagen kann, und um so bedauerlicher ist, als er, der jetzigen Zeitrechnung entgegen, die Sonderstellung der einzelnen Provinzen recht eigentlich ins Leben ruft, den freien Verkehr wieder in Fesseln schlägt, und ohne das Volk zu erleichtern, die Staatseinkünfte schmälert. Die Verminderung der Regiekosten, mit welcher man sich vielleicht zu beruhigen gesucht hat, ist natürlich nicht eingetreten; sondern die Besetzung der neu errichteten Aufschlagslinien, die Kellerbeschreibungen in Süd-Tirol, die Controlle der Branntweinbrennereien in Nord-Tirol und Vorarlberg haben einen weit größeren Aufwand an

[1]) Soll die Verzehrungssteuer aufgehoben werden. Ein Wort zu rechter Zeit.» (Wien, 1848, bei Jacob Bader.)

Digitized by Google

Geld und Kraft in Anspruch genommen, als im Innern von Nord-Tirol erspart werden konnte.

Schließlich bleibt der Rechtspunct in höherer Rücksicht der bedenklichste. Angesichts des a. h. sanctionirten Reichstagsbeschlusses, womit der einstweilige Fortbestand aller bisherigen directen und indirecten Steuern ausgesprochen worden ist, fehlt den tirolischen Behörden die legale Berechtigung zur Erhebung des eigenmächtig geschaffenen Aufschlages. Man erwartet von der Weisheit des Ministeriums, daß es diesem abnormen Zustande baldigst ein Ziel setzen, und die Verirrten auf die gesetzliche Bahn zurückzuführen wissen werde.

Digitized by Google

III.

Civilrechtsfall über den Sinn des §. 466 a. b. G. B. hinsichtlich der Haftung des Uebernehmers einer Realität für die ihm nicht zur Zahlung überwiesenen Tabularschulden.

Von Herrn Franz Peitler,
Actuar beim k. k. Pfleg- und Criminaluntersuchungsgerichte Goldegg im Herzogthume Salzburg.

Die ausgezeichnetsten theoretischen und praktischen österreichischen Rechtsgelehrten sind hinsichtlich des Sinnes des §. 466 a. b. G. B. verschiedener Meinung, so daß diese Zeitschrift bereits mehrere Abhandlungen hierüber enthält.

Die vorzüglichsten abweichenden Rechtsansichten darüber sind folgende drei.

I. Der Besitzer einer Pfandrealität kann hinsichtlich einer ihm nicht zur Zahlung überwiesenen Tabularschuldforderung vom Hypothekargläubiger unmittelbar gar nicht belangt werden, sondern erst nach vorausgegangener Liquiderkennung der Forderung von Seite des persönlichen Schuldners. Es muß somit jedenfalls vorher der Liquidationsproceß mit dem Personalschuldner abgeführt werden, um den Hypothekbesitzer belangen zu können [1]).

II. Im Falle eines solchen Eigenthumswechsels der verpfändeten Realität hat der Pfandgläubiger das Wahlrecht, entweder den persönlichen Schuldner oder den Eigenthümer der Hypothek unmittelbar zu klagen, und zwar ist ihm der Letztere nicht nur hinsichtlich der Pfand-

---

[1]) Dieser Ansicht ist der sehr gelehrte Herr Professor Fischer und einstmaliger Lehrer des Einsenders mit der weiteren Ausdehnung, daß der Tabulargläubiger sein persönliches Recht gegen den ursprünglichen Schuldner ganz ausführen müsse, und erst, wenn er von diesem nicht ganz befriedigt wurde, könnte er sich hinsichtlich des Fehlenden an den Besitzer der Hypothek halten.

Professors Fischer's Handbuch der dilatorischen Einwendungen, Wien 1825.

Digitized by Google

realität, sondern auch in Ansehung seines übrigen Vermögens verpflichtet [1]).

III. Dem Hypothekargläubiger ist zwar im vorausgesetzten Falle das Wahlrecht der unmittelbaren Belangung sowohl des Personalschuldners als des Besitzers vom Grundpfande eingeräumt, jedoch haftet ihm der letztere nur in Ansehung der verpfändeten Realität, nicht auch mit seinem übrigen Vermögen. Es muß daher das Klagsbegehren auf die Zahlung bei Vermeidung der Execution auf die Hypothek beschränkt werden.

Reicht der Erlös aus der Pfandrealität zur Bezahlung der Schuldforderung nicht hin, so muß den Abgang nicht der Besitzer der verpfändeten Realität, sondern der Personalschuldner ersetzen [2]).

Bei der Wichtigkeit dieses Gegenstandes, der im täglichen Verkehre so häufig vorkommt, dürfte vorzüglich den Praktikern die Mittheilung des nachstehenden, bei allen drei Instanzen verhandelten Rechts-

---

[1]) Die Vertheidiger dieser Ansicht stützen sich vorzüglich auf die Bestimmung der Concursordnung, nach welcher die Pfandgläubiger, soferne das verpfändete Gut zu ihrer gänzlichen Befriedigung nicht hinreicht, mit dem Reste der Forderung wie andere Concursgläubiger zu behandeln und aus dem anderweitigen Vermögen des Cridatars zu befriedigen sind.

Wäre nun der Eigenthümer einer Pfandrealität dem Tabulargläubiger blos hinsichtlich der Hypothek nicht auch mit seinem übrigen Vermögen verbunden, so könnte er auch im Falle des Concurses über das Vermögen des Besitzers der Realität nur aus dem Erlöse dieser letzteren, nicht aber auch aus seinem anderen Vermögen befriedigt werden.

[2]) Diese Meinung, welche auch von der k. k. obersten Justizstelle im vorliegenden Rechtsfalle als die richtige bestätigt wurde, dürfte wohl am meisten Anhänger zählen, nur Schade, daß sich der §. 468 a. b. G. B. hierüber nicht deutlich ausspricht, und daß die schon seit so vielen Jahren darüber obwaltenden Zweifel nicht bereits durch eine authentische Gesetzeserläuterung gehoben worden sind.

Die Ansicht insbesondere, daß der Uebernehmer einer Pfandrealität dem Hypothekargläubiger nur hinsichtlich derselben, nicht aber auch mit seinem anderweitigen Vermögen hafte, wird vom verstorbenen Herrn Professor Schuster in seiner Abhandlung: „Ist der Uebernehmer eines verpfändeten Grundstückes dem Hypothekargläubiger persönlich verpflichtet," mit vielem Scharfsinne vertheidigt.

Digitized by Google

falles nicht unerwünscht sein, indem hiebei von jeder Instanz eine der drei vorne aufgeführten Rechtsansichten vertheidigt wurde.

Das Gericht erster Instanz war nämlich der Ansicht sub Absatz I., die zweite Instanz jener sub Absatz II., während von der dritten Instanz beziehungsweise von der k. k. obersten Justizstelle die Ansicht sub Absatz III. als die richtige bestätigt wurde.

Ich schicke zuerst den Rechtsfall selbst voraus und lasse dann die von den Parteien in ihren Reden und Satzschriften ausführlich entwickelten, den Gegenstand völlig erschöpfenden Gründe und Gegengründe mit Hinweglassung der zur Sache nicht gehörigen Anzüglichkeiten mit der Bemerkung folgen, daß der Geklagte ohne Vertreter, die Klägerin hingegen von dem durch Geschicklichkeit und Popularität sich auszeichnenden Herrn Dr. Fischer zu Salzburg vertreten war, welcher die entgegengesetzte Ansicht seines berühmten Namensverwandten Herrn Professors Fischer mit glücklichem Erfolge verfochten hat.

Ein gewisser A wurde nach Schuldbrief vom 30. October 1830 der Gläubigerin B ein 4% Capital von 150 fl. Rhn. oder 125 fl. C. M. unter Verpfändung des Gutes X schuldig, welches auch wirklich auf dieser Realität intabulirt wurde, aber bereits wieder nach Quittung vom 18. December 1830, welcher jedoch die Extabulationsfähigkeit mangelte, zurückbezahlt worden sein soll.

Nach erfolgtem Tode des Schuldners wurde das Gut X von dessen Erben nach Kaufvertrage vom 28. September 1838 an C verkauft, und in dieser Kaufsurkunde ausdrücklich bemerkt, daß das Capital pr. 125 fl. C. M. auf Grund der erwähnten Quittung nicht mehr hafte, somit dessen Extabulation erwirkt werden könne. In der Zwischenzeit starb auch die Gläubigerin, und es wurde deren Nachlaßvermögen überhaupt, und mehrberührtes Tabularcapital pr. 125 fl. C. M. insbesondere ihrer Tochter Therese N gemäß Einantwortungsurkunde zum Eigenthume eingeantwortet.

Dieselbe klagte hierauf den C als Besitzer des Gutes X auf die Zahlung dieses Pfandcapitales.

In der Einrede widersetzte sich der Geklagte der Zahlung aus dem Grunde, weil ihm das eingeklagte Capital nicht nur nicht zur Zahlung überwiesen, sondern im Kaufvertrage auf Grund der Quittung vom 18. December 1830 ausdrücklich als bezahlt aufgeführt worden sei.

Digitized by Google

Sollte dasselbe dennoch haften, so hätte gemäß §. 466 a. b. G. B. die Klägerin zuerst dessen Liquidität gegenüber dem Personalschuldner respective den Erben des A zu beweisen und dann erst ihn zu belangen.

In der Replik erwiederte die Klägerin, die angeführte Quittung sei ein Falsum und der §. 466 a. b. G. B. räume ihr das Wahlrecht ein, entweder die Erben des A als Personalschuldner oder aber den Geklagten als Besitzer der Pfandrealität unmittelbar auf die Zahlung zu klagen, ohne vorerst mit den Erben des A den Liquidationsproceß abführen zu müssen, von welchem letzteren er die Vertretungsleistung zu begehren berechtigt sei.

In der Duplik behauptete der Geklagte im Wesentlichen nur, daß er ohne vorausgegangene Liquidirung der eingeklagten Tabularschuldforderung mit den Erben des A von Seite der Klägerin nicht auf Zahlung geklagt werden könne. Sollten selbe die Liquidität dieses Capitales anerkennen, so weigere er sich nicht selbes der Klägerin zu bezahlen. Hierauf erging das Urtheil des k. k. Pfleggerichtes G* dahin, daß C das eingeklagte Tabularcapital pr. 125 fl. C. M. nicht sogleich, sondern erst binnen 14 Tagen nach dessen Liquiderkennung von Seite der Erben des A der Klägerin bei Executionsvermeidung zu bezahlen habe.

Ueber die Appellationsbeschwerde der Klägerin erfloß das oberrichterliche Urtheil dahin:

„daß ihr der Geklagte dieses Capital binnen 14 Tagen bei Executionsvermeidung zu bezahlen hätte" (ohne vorausgegangene Liquiderkennung desselben von den Personalschuldnern, und ohne Beschränkung der Execution auf das verpfändete Gut X).

Ueber die Revisionsbeschwerde des Geklagten wurden diese beiden Urtheile der ersten und zweiten Instanz abgeändert, und erkannt:

„daß der Geklagte das befragliche Hypothekarcapital binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution des Gutes X zu bezahlen habe."

(Es wurde hiebei die Execution blos auf das verpfändete Gut X beschränkt, jedoch die Bezahlung nicht von der vorläufigen Abführung des Liquidationsprocesses mit den Erben des A abhängig gemacht.)

Die von den Parteien angeführten Gründe und Gegengründe sind folgende:

Digitized by Google

A) Gründe des Geklagten.

1. Der §. 466 a. b. G. B. lautet wörtlich wie folgt.

„Hat der Schuldner während der Verpfändungszeit das Eigenthum „der verpfändeten Sache auf einen Anderen übertragen, so steht dem „Gläubiger frei, erst sein persönliches Recht gegen den Schuldner, und „dann seine volle Befriedigung an der verpfändeten Sache zu suchen."

Der Ausdruck Freistehen begreift nicht schon an und für sich ein Wahlrecht in sich, sondern ist nach dem Sprachgebrauche nur gleichbedeutend mit berechtigt, befugt sein.

Wäre der Sprachgebrauch aber auch zweifelhaft, so ist der Gesetzesausleger verpflichtet mit diesem Ausdrucke Freistehen jenen Sinn zu verbinden, welchen der Gesetzgeber in anderen Stellen seines Gesetzes demselben beigelegt hat.

Im a. b. G. B. kommt der Ausdruck Freistehen oft vor und immer gleichbedeutend mit berechtigt oder befugt sein.

Zur Vermeidung von Weitläufigkeiten berufe ich mich dießfalls nur auf die §§. 258, 1286 und 1360 a. b. G. B.

Am allerdeutlichsten geht dieß jedoch aus dem §. 415 a. b. G. B. hervor, wo der Gesetzgeber ausdrücklich sich des Ausdruckes bediente, die Wahl Freistehen, zum Gegensatze vom bloßen Freistehen.

Hätte er mit den bloßen Worten Freistehen ein Wahlrecht im §. 466 verbinden wollen, so würde er sich wie im §. 415 ganz gewiß der Worte bedient haben: Es steht dem Gläubiger die Wahl frei, entweder den persönlichen oder den Pfandschuldner zu belangen. Da er ferner im Vorsatze das Wörtchen erst und im Nachsatze das Wörtchen dann gebrauchte, gab er nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche unzweifelhaft zu erkennen, daß die Belangung des persönlichen Schuldners vorausgehen, daß diese Bedingung erfüllt sein müsse, um den Pfandschuldner klagen zu können, denn sonst wären die Wörtchen **erst** und **dann** ganz zwecklos und überflüssig aufgenommen worden."

Das hohe Obergericht behauptet in den Beweggründen, daß dieser §. 466 durch die Anordnung, daß es dem Gläubiger freistehe, erst sein persönliches Recht gegen den Schuldner und dann seine volle Befriedigung an der verpfändeten Sache zu suchen, dem Gläubiger das Recht der Wahl sich seinen Gegner auszuwählen zugesprochen habe, indem sonst

Digitized by Google

der Gesetzgeber sich dahin auszusprechen gehabt hätte: „Der Gläubiger „ist schuldig oder verpflichtet zuerst sein persönliches Recht gegen den „Schuldner zu suchen, und dann erst u. s. w.“

Allein hierauf läßt sich einwenden, daß der Gesetzgeber, im Falle er beabsichtigt hätte, dem Gläubiger das befragliche Wahlrecht einzuräumen, sich kurz und deutlich dahin ausgesprochen haben würde: „dem Gläubiger steht frei, entweder sein persönliches Recht gegenüber dem Schuldner, oder die Befriedigung aus der verpfändeten Sache zu suchen.“

Die Worte entweder = oder sind ja offenbar nach dem Sprachgebrauche mit den Worten zuerst und dann nicht gleichbedeutend.

2. Mit der Bestimmung des §. 466 a. b. G. B., daß zuerst das persönliche Recht gegen den Hauptschuldner ausgeführt werden müsse, um die Execution auf das Pfand führen zu können, stimmt auch die Anordnung des §. 449 a. b. G. B. überein, nach welchem das Pfandrecht eine giltige Forderung voraussetzt.

Eine giltige Forderung ist die wesentlichste Bedingung eines Pfandrechtes und muß im Widersprechungsfalle vom Gläubiger gegenüber dem Schuldner bewiesen werden.

Schuldner ist im vorausgesetzten Falle immer diejenige Person, mit welcher die Forderung (im gegenwärtigen Falle die Darleihensforderung) contrahirt wurde.

Denn durch den bloßen Verkauf der Pfandrealität hat dieselbe nicht aufgehört Schuldner zu sein, und der Besitzer der Hypothek ist dadurch nicht Schuldner geworden, er haftet dem Gläubiger weder persönlich, noch mit seinem anderweitigen Vermögen mit Ausnahme der Hypothek, indem ihm durch den §. 448 a. b. G. B. nur die Last des Pfandes aufgebürdet, nicht aber er als Selbstschuldner erklärt wird, er hat nur die Execution auf das Pfand zu gestatten, wenn der persönliche Schuldner zur bestimmten Zeit die Schuld nicht zahlt. Es widerspricht dem Begriffe der Pfandrechtslehre, den Gläubiger vom rechtlichen Verhältnisse zum Schuldner loszuzählen, und den dritten Besitzer des Pfandes ohne Liquidirung der Hauptforderung mit dem eigentlichen Schuldner zur Zahlung zu verhalten.

3. Mit dieser Ansicht steht auch die Bestimmung des §. 461 a. b. G. B. im Einklange, wodurch der Pfandgläubiger lediglich berechtigt wird die Feilbietung des Pfandes zu begehren, wenn die Schuld zur

Digitized by Google

bestimmten Zeit nicht gezahlt wird. Bei dieser executiven Feilbietung ist nach dem ausdrücklichen Wortlaute dieses Paragraphes nach der Gerichtsordnung vorzugehen. Der Feilbietung muß aber die Schätzung (§. 429 W. G. G. O.), der Schätzung die Pfändung (§. 428 W. G. G. O.), der Pfändung ein Urtheil oder gerichtlicher Vergleich (§§. 426, 396 W. G. G. O.), und dieser endlich noch (§§. 1 und 324 W. G. G. O.) eine Klage auf Zahlung vorausgehen. Die Zahlung ist aber nach §. 1412 a. b. G. B. die Leistung dessen, was man zu leisten schuldig ist, eine Leistung eine verbindliche Handlung, die nach §. 307 a. b. G. B. nur einem persönlichen Rechte correspondirt, das dem Hypothekargläubiger nur gegen den persönlichen Schuldner zusteht.

Der Besitzer der Pfandrealität übernimmt blos die Last des Pfandrechtes, somit nur eines dinglichen Rechtes, **nicht auch die persönliche Verbindlichkeit der Zahlung.** Es kann daher nicht er, sondern nur der Personalschuldner auf Zahlung geklagt, nur gegen ihn ein Urtheil oder Vergleich auf Zahlung erwirkt werden. Liegt aber ein solches Urtheil oder ein Vergleich vor, dann steht es allerdings dem Gläubiger frei die Pfandrealität nach §. 461 a. b. G. B. in die Execution zu ziehen, um aus dem Feilbietungserlöse seine Befriedigung zu holen. Jedes Recht, persönliches oder dingliches, muß, um mit der Execution ausgeführt werden zu können, vorher liquidirt, d. i. durch ein Urtheil oder Vergleich richtig gestellt werden."

Ein Urtheil oder Vergleich gegen den Personalschuldner ist demnach wesentlich nothwendig, um das Pfandrecht realisiren zu können.

Zu einer Klage auf unmittelbare Zahlung gegen den dritten Besitzer des Pfandes ist der Gläubiger weder nach dem Vertrage, noch nach dem Gesetze berechtigt.

a) Nicht nach dem Vertrage, weil eben im gegenwärtigen Falle bei der Veräußerung der Realität dem neuen Eigenthümer die Bezahlung der Schuldforderung nicht überwiesen wurde.

b) Nicht nach dem Gesetze, weil nach §. 447 das Pfandrecht kein persönliches, sondern ein dingliches Recht ist, welches dem Gläubiger eingeräumt wird, aus einer Sache, wenn die Verbindlichkeit zur bestimmten Zeit nicht erfüllt wird, die Befriedigung zu erlangen. Eben so wird durch den §. 466 a. b. G. B. dem Gläubiger kein persönliches Recht gegen den neuen Besitzer der verpfändeten Sache, sondern blos das ding-

Digitized by Google

liche Recht seine volle Befriedigung aus dem Pfande zu suchen eingeräumt.

Reicht hiezu das Pfand nicht hin, so hat nach §. 464 a. b. G. B. der persönliche Schuldner, nicht aber der dritte Besitzer des Pfandes das Fehlende zu ersetzen.

Für den Gläubiger ist es ganz gleich, wer sich im Besitze seines Pfandes befindet, ob der A oder B. Im Falle der Veräußerung des Pfandes an eine dritte Person ist der Fall gegenüber dem Gläubiger so anzusehen, als ob keine Veräußerung vor sich gegangen wäre, als ob noch der Personalschuldner im Besitze des Pfandes sei.

Durch diese Besitzesveränderung wird dem Gläubiger die Ausübung seines Pfandrechtes weder erschwert noch erleichtert, d. i. er muß immer ein Urtheil oder einen gerichtlichen Vergleich gegen den Personalschuldner beim Gerichte produciren, um die Execution auf das Pfand realisiren zu können.

In einem wie in dem anderen Falle muß die der Hypothek zu Grunde liegende Forderung immer vorläufig gegen den Personalschuldner liquidirt werden, um gegen den dritten Besitzer dieses Pfandes die Execution führen zu können. Dieser Ansicht huldigen die ausgezeichnetsten theoretischen und praktischen österreichischen Rechtsgelehrten, dieselbe hat in der österreichischen Pfandrechtslehre, in der österreichischen Gerichts- und Executionsordnung ihren Grund, und wurde von der obersten Justizstelle selbst in speciellen Fällen als die richtige anerkannt.

4. Außer diesen directen Beweisen, daß die Liquidirung mit dem Personalschuldner der Executionsführung gegen den dritten Besitzer des Pfandes vorausgehen müsse, gibt es auch noch einen indirecten Beweis, wodurch die Wahrheit dieser Behauptung noch mehr außer Zweifel gesetzt wird. Wenn der Schuldner A dem Gläubiger B für eine Darleihensforderung pr. 100 fl. ein Pferd als Handpfand verpfändet, und dieses verpfändete Pferd während der Verpfändungszeit dem C weiter verkauft, ohne ihm die Forderung pr. 100 fl. zur Zahlung zu überweisen, so wird wohl Niemand zweifeln, daß der Pfandgläubiger, wenn der Schuldner zur bestimmten Zeit nicht zahlt, den neuen Eigenthümer des Pfandes auf die Zahlung überhaupt, oder nach Maß des Pfandwerthes nicht belangen könne, sondern der Gläubiger wird zuerst gegen den Schuldner die Klage auf Bezahlung der Schuld anstel-

Digitized by Google

len, ein Urtheil oder einen Vergleich gegen selben erwirken, und hierauf die executive Pfändung, Schätzung und Feilbietung des verpfändeten Pferdes ansuchen, ohne sich im mindesten **zu bekümmern**, wer der jetzige Eigenthümer des Pferdes sei.

Was aber vom Handpfande gilt, gilt auch offenbar vom Grundpfande, indem der §. 466 a. b. G. B. von verpfändeten Sachen überhaupt spricht, nicht aber blos von der Hypothek, somit dem Besitzer des Handpfandes gleiche Rechte einräumt mit jenen des Grundpfandes. Sowohl die österreichischen positiven als die natürlichen Grundsätze über das Pfandrecht auf bewegliche und unbewegliche Sachen (Handpfand, Hypothek) sind in dieser Beziehung die nämlichen, und die scheinbaren Abweichungen beziehen sich nur auf die Erwerbungsart des Pfandrechtes (Uebergabe, Eintragung in die öffentlichen Bücher §. 451 a. b. G. B.). Die Wesenheit des Pfandrechtes wird durch die Verschiedenheit der Erwerbungsart nicht geändert, das Pfandrecht des Hypothekargläubigers hat keinen weiteren Umfang als jenes des Handpfandgläubigers.

Gleichwie nun im Falle des §. 466 a. b. G. B. bei Veräußerung des Handpfandes an eine dritte Person das Recht des Gläubigers nicht geändert wird, der Handpfandgläubiger kein **persönliches Recht** gegen den dritten Besitzer des Handpfandes erwirbt, somit von ihm nicht auf die Bezahlung der Schuldforderung geklagt werden kann, so ist unzweifelhaft dasselbe der Fall hinsichtlich des Hypothekargläubigers.

5. Das hohe Obergericht behauptet ferners in den Abänderungsgründen, daß ich als Besitzer der Hypothek gemäß §. 49 W. G. G. O. und §. 391 a. b. G. B. lediglich berechtigt sei, gegen die Erben des A die Vertretungsleistung beziehungsweise Gewährleistung wegen des Pfandcapitales pr. 125 fl. C. M. zu begehren.

Es ist ganz richtig, daß ich auch zum Begehren dieser Vertretungsleistung berechtigt bin, außerdem bin ich aber auch noch befugt zur Einwendung der Nichtzahlung des Pfandcapitales ohne vorausgegangene Liquidirung mit den Erben des A als Personalschuldner.

Das Gesetz räumt mir daher zwei Vertheidigungsmittel ein, in deren Wahl ich nicht beschränkt werden kann. — Ich machte vom Rechte zur

Digitized by Google

Vertretungsleistung keinen Gebrauch, sondern wählte das letztere Vertheidigungsmittel aus folgenden Gründen.

a) Wohnen die Erben des A in drei verschiedenen Pfleggerichtsbezirken, daher die Vertretungsleistung von Seite derselben für mich schon deßhalb mit vielen Gängen und Kosten verbunden gewesen wäre.

b) Befinden sich darunter minderjährige Erben, welche unter der Obervormundschaft des k. k. Pfleggerichtes, bei welchem der vorliegende Proceß geführt wird, stehen, so daß der Vertretungsproceß bei dem Umstande, als das Gericht nicht Richter und Partei in derselben Sache sein kann, nicht bei diesem k. k. Pfleggerichte hätte abgeführt werden können, sondern um Delegation eines anderen Gerichtes beim hohen Obergerichte hätte eingeschritten werden müssen, was auch wieder Weitläufigkeiten und Kosten zur Folge gehabt haben würde.

c) Muß jedenfalls, wie selbst die Gegnerin zugesteht, die Liquidation der Schuldforderung der Exequirung des Pfandrechtes vorangehen, somit ist die Führung eines Liquidationsprocesses jedenfalls nothwendig, und es handelt sich nur noch darum, ob derselbe gegen den Personalschuldner oder gegen den dritten Besitzer der Hypothek zu führen sei.

Das erstere Verfahren ist viel naturgemäßer, einfacher, weniger zeitraubend und kostspielig als wie das zweite. Strengt nämlich der Gläubiger die Hypothekarklage gegen den dritten Besitzer der Realität an, so muß dieser wieder den Vertretungsproceß mit dem Personalschuldner führen, aus einem Processe entstehen dann zwei, wodurch es geschieht, daß derlei Streitsachen erst nach Jahren definitiv beigelegt werden. Wird hingegen der Liquidationsproceß vom Gläubiger unmittelbar gegen den Personalschuldner geführt, so ist die Rechtssache schleunig beigelegt, indem er nach erwirktem Urtheile oder Vergleiche ohne Verzug die Execution auf die Hypothek führen kann. Der Personalschuldner ist gewöhnlich im Besitze der Beweismittel, wodurch er entweder die ursprüngliche Ungiltigkeit des Pfandcapitales oder die späterhin erfolgte Bezahlung desselben beweisen kann, er ist viel leichter in der Lage den Liquidationsproceß zu führen als der dritte Besitzer des Pfandes, dem gewöhnlich das Rechtsverhältniß zwischen denselben unbekannt ist.

d) Ist mein Widerspruch der Liquidität des eingeklagten Hypothekarcapitales pr. 125 fl. C. M. nicht blos hingeworfen, sondern stützt sich auf den mit den Erben des A abgeschlossenen Kaufvertrag, worin es im

Digitized by Google

§. II. lit. c ausdrücklich heißt, daß das eingeklagte Tabulercapital der klägerischen Mutter B laut Quittung vom 13. December 1830 nicht mehr bestehe, so daß selbes schon 8 Jahre vor dem Kaufe der Pfandrealität getilgt wurde.

Die Gegnerin behauptet zwar in ihrer Replik, daß die Quittung ein Falsum sei, jedoch hat sie meiner Aufforderung in der Duplik, den Fälscher dieser Urkunde beim betreffenden Criminalgerichte anzuzeigen, damit er wegen Verbrechen des Betruges in Untersuchung gezogen und der Proceß auf diese Art schleunig beendet werde, keine Folge gegeben.

6. Wie ich bereits sub Nr. 2—4 gezeigt habe, gibt es eigentlich nach österreichischen Gesetzen keine Hypothekarklage gegen den dritten Besitzer der Hypothek weder auf die Bezahlung des Pfandcapitales als Selbstschuldner, noch in so weit als die verpfändete Sache zur Zahlung der Forderung hinreicht, sondern er hat nur zu gestatten, daß nach erwirktem Urtheile oder Vergleiche gegen den Personalschuldner die Execution auf die Hypothek geführt und seine Forderung aus dem Erlöse des Pfandes, soferne selber hiezu hinreicht, getilgt werde.

Aber selbst zugegeben, es sei eine solche Hypothekarklage zulässig, so haftet der dritte Besitzer der Realität immer nur mit der Hypothek allein, nicht aber auch mit seinem übrigen Vermögen.

Nun hat mich aber das hohe Obergericht nicht nur unbedingt ohne vorausgegangene Liquidirung mit den Erben des A, sondern sogar unbeschränkt zur Zahlung des eingeklagten Capitales pr. 125 fl. C. M. verurtheilt, und nicht blos so weit der Werth meines verpfändeten Gutes X zu deren Tilgung hinreicht, so daß ich in diesem Falle selbst aus meinem übrigen Vermögen das Fehlende ersetzen müßte, falls aus dem Erlöse des Gutes X das eingeklagte Capital sammt den übrigen Vorgangsposten nicht getilgt werden könnte, während doch nach §. 464 nur der Personalschuldner diesen Abgang zu ersetzen hat.

Ich fühle mich daher auch aus diesem Grunde gegen das oberrichterliche Urtheil beschwert.

B) Die Gegengründe der Klägerin sind folgende.

ad 1. Der Gegner glaubt aus den Worten des §. 466 a. b. G. B., „daß es dem Gläubiger freistehe zuerst sein persönliches Recht gegen den Schuldner und dann seine volle Befriedigung an der verpfändeten

Sache zu suchen," — dargethan zu haben, der Pfandgläubiger müsse vorerst klagend und liquidirend gegen seinen Personalschuldner auftreten.

Er will aus den Worten des Gesetzes, welche dem Gläubiger eine Handlung freistellen, herausbringen, daß ihm in dieser Sphäre ganz und gar nichts freistehe, sondern daß er *eben vorerst* den Personalschuldner klagen *müsse*.

In allen jenen Paragraphen des b. G. B., welche sich des besagten Ausdruckes bedienen, und welche der Gegner in seiner Appellationseinrede sub 1 anführt, wird mit dem Ausdrucke „freistehen," wie es auch der natürliche Sprachgebrauch mit sich bringt, der Begriff einer Handlung merae facultatis involvirt; es wird sich daher der Gesetzgeber auch im §. 466 nicht gegen allgemein und sonst gesetzlichen Sprachgebrauch versündigt, und eben hier mit dem genannten Ausdrucke den Begriff der Verpflichtung verbunden haben.

ad 2. Es ist richtig, daß das Pfandrecht eine giltige Forderung voraussetze, und daß daher auch diese vor Realisirung des dinglichen Rechtes liquidirt werden müsse; was folgt aber hieraus für die gegnerische Behauptung? Daß die Liquidirungsklage nur gegen den Personalschuldner Statt habe, ist eine fixe Meinung des Gegners, die er aus §. 449 des a. b. G. B. herausfinden will, die aber nicht herauszufinden ist, und rührt wohl von einer Verwechslung der Liquidirungsklage mit der *Klage auf Zahlung* her. Auf Zahlung der Schuld überhaupt ohne Rücksicht auf das Pfand kann nun freilich der bloße Pfandbesitzer nicht belangt werden, aber daraus folgt ja nicht, daß die Schuld gegen ihn nicht *liquidirt* und auf *Veräußerung* des *Pfandes* zur Befriedigung des Gläubigers gedrungen werden könne. Den Begriff von *Liquidirung* und *Zahlung* verwechselt der Gegner auch.

ad 3. Und sein ganzes unter dieser Nummer geführtes Raisonnement spricht ganz für mich. Der Feilbietung, sagt er, muß die Schätzung, dieser die Pfändung, der Pfändung ein Urtheil oder Vergleich vorausgehen. Ist dieses richtig, so ist es auch offenbar, daß ein Proceß und Urtheil gegen den Personalschuldner dem Pfandgläubiger nichts nütze, um zu seiner Befriedigung aus dem Pfande zu kommen, sobald *dieses nicht mehr in den Händen des Personalschuldners* ist; denn um die Pfändungs- und Schätzungsbewilligung gegen den Pfandbesitzer zu erhalten, muß der Gläubiger dem Gerichte auch ein gegen diesen bewirktes

Digitized by Google

Urtheil produciren; was will er also mit seinem Urtheile gegen einen Dritten (den Personalschuldner) anstellen? Er muß sammt seinem Urtheile ein neues Urtheil gegen den Pfandbesitzer erwirken, also zu diesem Zwecke von vorne anfangen, und wieder, und zwar jetzt den Pfandbesitzer klagen. Auf Zahlung überhaupt? Nein, das kann er nicht, sondern er muß liquidiren und auf Veräußerung des Pfandes klagen. Darüber erhält er eine gerichtliche Schuldigkeitserklärung (ein Urtheil) gegen den Pfandbesitzer und kann damit seine Executionsschritte nach Weisung der G. O. gegen diesen verfolgen. Der Gegner ereifert sich selbst, daß der Pfandbesitzer nicht zu zahlen schuldig sei, sondern nur sein Pfand zur Befriedigung des Gläubigers ablassen müsse; wie kann er sofort zur Ansicht kommen, daß eine Klage und ein Urtheil auf Zahlung gegen den Personalschuldner dem Executionsverfahren gegen den Pfandbesitzer vorauszugehen habe? Eine solche Klage und ein solches Urtheil könnten ja, so lange es logische Gesetze gibt, ewig nicht zum Ziele führen [1]).

ad 4. Die Beweisführung durch die Geschichte vom Pferdverkaufe mag demjenigen genügen, der von der Ueberzeugung des Gegners ganz durchdrungen ist. Einem Anderen erscheint aber der Obersatz des Schlusses als geradezu irrig, und vielmehr das Gegentheil gewiß, daß nämlich der Gläubiger ein solches Urtheil nicht erwirken werde, weil es ihm zum Zwecke der Executionsführung auf das Pferd so viel nützte, als der Ankauf eines Fernglases [2]).

ad 5. Was der Gegner zur Entschuldigung anführt, warum er den einzig möglichen Weg der Forderung der Vertretungsleistung nicht eingeschlagen, gehört gar nicht hieher; wenn er aber meint, daß bei seiner An-

---

[1]) Der sehr gelehrte Herr Rechtsanwalt scheint sammt seiner Logik die Note der Gesetzgebungscommission vom 13. März 1813 vergessen zu haben, nach welcher bei vorliegendem Liquidationsurtheile gegen den früheren Besitzer der Hypothek der Pfandgläubiger in der Execution gegen den neuen Besitzer **nicht gehindert werden** kann, so daß bei einer Veräußerung der Hypothek an eine dritte Person nicht erst wieder ein Urtheil gegen letzteren erwirkt werden muß, um die Execution führen zu können.

[2]) Die Klägerin scheint auch hier die sub Nr. 3 erwähnte Note der Gesetzgebungshofcommission vom 13. März 1813 übersehen zu haben.

Digitized by Google

sicht ein Proceß vermieden werde, dagegen nach der des k. k. Appellationsgerichtes und der meinigen zwei aus einem Processe entstehen müssen, so ist er in einem gewaltigen Irrthume; denn gerade, wenn man von seiner Ansicht ausgeht, müssen, wie ich oben gezeigt habe, zwei Processe nothwendig entstehen — einer nämlich gegen den Personalschuldner und sofort erst ein zweiter gegen den Pfandbesitzer — während über Streitverkündigungen selten Vertretungsleistungsprocesse zu entstehen pflegen. Rücksichtlich der Zweckmäßigkeit des Liquidirungsprocesses gegen den Personalschuldner lassen sich gewaltige Zweifel erheben, die ich in meiner Appellationsbeschwerde berührt habe; so mancher Pfandbesitzer möchte sich höflichst für eine solche Wohlthat bedanken.

ad 6. Daß es nach österreichischen Gesetzen eigentlich gar keine Hypothekarklage gebe, darin werden die wenigsten österreichischen Juristen mit dem Gegner einverstanden sein. Allerdings ist diese Behauptung der Revisionsbeschwerde nur eine Folgerung aus den vorausgegangenen Puncten derselben.

Schließlich wird auf die ungewöhnliche Schleunigkeit aufmerksam gemacht, womit von der obersten Justizstelle der gegenwärtige Proceß entschieden wurde, indem die Proceßacten vom Gerichte erster Instanz am 12. October 1844 vorgelegt wurden und bereits am 6. November, somit innerhalb drei Wochen, die Entscheidung vom obersten Gerichtshofe erfolgte.

Möchten sich manche politische und Justizbehörden erster Instanz in dieser Schleunigkeit ein Vorbild nehmen, dann dürften die Klagen über verzögerte Justiz wohl nach und nach verstummen.

Digitized by Google

IV.

[1] Die österreichische Postverfassung. Mit Benützung ämtlicher Quellen systematisch dargestellt von Alois Dessary, Hofconcipisten der k. k. allgemeinen Hofkammer in Wien. Mit 14 Tafeln, nebst verschiedenen andern Beilagen. (Wien, Carl Gerold, 1848.)

Der Herr Verfasser betrat den Weg der Oeffentlichkeit bereits vorlängst durch die Herausgabe einer Sammlung der über die Verzehrungssteuer erflossenen Gesetze; — welche sich sowohl in Absicht auf Vollständigkeit als zweckmäßige Anordnung als ein sehr schätzenswerthes Handbuch für Beamte und all diejenigen bewährte, die an die Befolgung der genannten Gesetze gebunden waren. — Durch diese Arbeit hat der Herr Verf. seinen Beruf, so wie seine Tüchtigkeit auf eine Weise bewährt, daß man allerdings berechtigt war, eine jede neue Compilation als einen wünschenswerthen Beitrag zur Literatur der österreichischen Gesetzgebung begrüßen zu können. — Wenn nun auch dem vorliegenden Buche des Herrn Verf. die sachgemäße Bewältigung des Stoffes nicht in jenem Grade zu Statten gekommen zu sein scheint, wie wir dieß bei der früheren Arbeit anzuerkennen Gelegenheit hatten, so ist dennoch hiedurch der Verdienstlichkeit der Leistung nichts benommen. — Das Wesen, die Bestimmung, so wie die Natur der für Jedermann bestehenden Postanstalt fordert mit unabweislicher Strenge, daß die Anordnungen leicht faßlich und allgemein verständlich seien. Dieser Anforderung hat aber die Postgesetzgebung seit dem Jahre 1837, in welchem das Postwesen eine neue Grundlage durch das Postgesetz erhielt, so glänzend entsprochen, daß man nicht leicht einen Zweifel über dasjenige, was in einem besonderen Falle Rechtens sei, rechtfertigen kann.

Die sämmtlichen Gesetze über das Postwesen lassen keinen Schritt unnormirt, und sind dem Zwecke entsprechend klar, einfach, und für jede einzelne Geschäftsabtheilung systematisch zusammengestellt. Es entsteht daher natürlich bei den sehr wenigen Novellen dieses Zweiges der Gesetzgebung die Frage: was soll eine systematische Darstellung der Postverfassung, wie sie der Herr Verf. in der Vorrede S. IV. verspricht, was soll die Wissenschaft, welche, wie der Herr Verfasser sagt, „in dieser Sphäre noch nichts geleistet hat" — nunmehr leisten,

Digitized by Google

um das bereits vollkommen systematisch geordnete und ganz vollständig kundgemachte Gesetz in ein wissenschaftliches System zu bringen, oder um (wie S. V. versprochen wird) einen Aufschluß über Verhältnisse und Einrichtungen vor dem Jahre 1837 zu geben, welche doch in den bezeichneten Richtungen nicht mehr Geltung, also keinen praktischen Werth haben — zumal die Gesetzgebung seit 1837 die Abschaffung der früheren Einrichtungen und Verhältnisse bezweckte [1]).

A priori läßt sich diese Frage nicht lösen. — Nach genauem Studium und bei näherer Bekanntschaft mit den sämmtlichen Postvorschriften wären wir wahrlich in Verlegenheit, die Pflichten eines Compilators in etwas Anderem zu suchen als in einer correcten Ausgabe dieser bestehenden Gesetze sammt den Nachtragsverordnungen; — zumal das Format wirklich unpraktisch ist, und die sämmtlichen Gesetze in einem Hefte zu besitzen sehr wünschenswerth wäre.

Indessen hat sich der Herr Verf. laut seiner Vorrede eine Aufgabe gestellt, welche uns die Frage dahin löst, es sei der Zweck der vorliegenden Postverfassung:

1. „Die Kenntniß der vaterländischen Postgesetze und Vorschriften „nach Kräften zu verbreiten, und als Leitfaden zu ihrer richtigen Aus„legung und Anwendung zu dienen;" da

2. „die Wissenschaft in dieser Sphäre bisher noch gar nichts geleistet „hat, und bei der zunehmenden Zahl positiver Vorschriften in Postsachen „auch die Geschäftsroutine nicht mehr ausreicht."

3. „Das von der Centralpostbehörde herausgegebene Verordnungs„blatt beschränkt sich blos auf den wörtlichen Abdruck der seit 1837 erflos„senen Verordnungen, ist für das Studium und den praktischen Gebrauch „unbequem und unzureichend, weil es über viele höchst wichtige Einrich„tungen und Verhältnisse, deren Entstehung vor 1837 fällt, keinen Auf„schluß gewährt." Endlich

4. „glaubt der Herr Verf. durch den aus den nirgends veröffent-

[1]) Das Kundmachungspatent zum Postgesetze sagt ausdrücklich, daß nur die den Postmeistern oder anderen Personen auf vorschriftmäßige Art eingeräumten Rechte und Verbindlichkeiten, welche sich auf alte Verträge oder Verleihungen gründen — ferner bis zu ihrer Erlöschung gelten sollen. — Alle übrigen Gesetze sind dagegen aufgehoben, welche über das im neuen Postgesetze Enthaltene eine Bestimmung enthalten.

Digitized by Google

„lichten Materialen der officiellen administrativen Statistik gezogenen „Notizen einen nicht ganz werthlosen Beitrag zur richtigen Erkenntniß „und Würdigung österreichischer Zustände geliefert zu haben."

So wie wir nun bei Prüfung des wirklichen Inhaltes des vorliegenden Werkes gewiß alles Anerkennenswerthe würdig hervorheben werden, so halten wir es vor Allem für die Pflicht einer Buchanzeige, darzuthun, ob das Buch enthält was der Titel besagt, und ob abgesehen von der jetzt üblichen Buchtitelsucht auch der Verfasser dasjenige leistet, was er in der Vorrede dem Leser verspricht. — Hiebei kann hervorkommen, daß, wie z. B. im vorliegenden Falle, mehr geleistet wird als der Titel besagt, welcher eine Postverfassung verspricht, und im zweiten Hauptstücke von der Postverwaltung handelt, oder es kann sich ergeben, daß der Herr Verf. in der Vorrede mehr zu leisten gesonnen war als die wirkliche Ausführung gestattete; — ohne daß hiedurch das wirklich Geleistete auch nur im Mindesten an Werth oder Inhalt einbüße.

Es wird daher unsere Aufgabe sein darzuthun, ob und inwiefern der Herr Verfasser durch den Inhalt seines Werkes die beabsichtigten Zwecke erreicht habe.

ad 1. Alle der Staatsverwaltung nur immerhin zu Gebote stehenden Mittel der Verlautbarung und Verbreitung einer jeden Aenderung in den wesentlichen Postvorschriften werden gewissenhaft benützt, um dem Publicum hievon Kenntniß zu verschaffen. Mittel wie sie — Zeuge der Erfahrung — selbst bei wichtigeren Gesetzen als ausreichend betrachtet werden müssen, um jede Einwendung der Unkenntniß zu begegnen; unterstützt die Sorgfalt der Centralbehörde noch dadurch, daß, wie z. B. bei Einführung der neu regulirten Stadtpost, nicht nur alle Organe der Postanstalt mit in Druck aufgelegten Exemplaren der Vorschriften, Instructionen und Organisirungsgrundsätze betheilt werden; sondern auch an Kauf-, Handels- und Gewerbsleute ꝛc. alle diejenigen Mittheilungen im Auszuge ausgetheilt wurden, welche nothwendig sind um die Kenntniß der Vorschriften möglichst zu verbreiten.

Nicht nur wesentliche Aenderungen in den Postvorschriften, sondern auch ganz secundäre Anordnungen, ja Verfügungen, welche scheinbar nur ein ganz besonderes Localinteresse berühren, werden für das große Publicum durch Zeitungsinserate, für die sämmtlichen Postbediensteten und Organe aber durch Betheilung mit Abdrücken, so gewissenhaft

Digitized by Google

kund gemacht, daß wir nach unserem unvorgreiflichen Ermessen bis jetzt mindestens der Ansicht sein mußten, es bedürfe gerade in diesem Theile der Finanzgesetzgebung die Verbreitung ihrer Kenntniß keiner Privathilfe.

Es würde sonach nur erübrigen zu prüfen, inwiefern das vorliegende Werk „als Leitfaden zur richtigen Auslegung und Anwendung" der nach unserem Ermessen ganz genügend verbreiteten Postvorschriften diene.

Dieser Zweck setzt voraus, daß sich häufig in der Praxis Zweifel über die Anwendung der Postvorschriften herausstellen, oder daß die einzelnen Gesetzesanordnungen durch scheinbaren Widerspruch eine richtige Auslegung erfordere, daß somit die Aufgabe eines Schriftstellers hier von der eines Compilators in jene des Commentators übergehe. Allein vor Allem muß bemerkt werden, daß die seltene Klarheit und Einfachheit der Anordnungen, wie sie schon dadurch geboten war, weil ja jeder Handwerker, Spediteur und Handlungscommis ꝛc., so wie die untersten Postbediensteten, sie befolgen und zur Richtschnur nehmen müssen, gar keinen Zweifel zuläßt. — In der Praxis kommt auch nie vor, daß Jemand, der nicht geradezu des Lesens unkundig ist, oder sich zum Lesen nicht bequemen will, deßhalb gegen die Postvorschriften verstößt, weil es ihm an einer richtigen Auslegung gebrach. — Vom Standpuncte der Praxis also müssen wir bemerken, daß die Beamten, Diener und Postbediensteten, welche für jede Nichtbeachtung der Vorschriften bestraft werden, niemals die mangelnde Verständlichkeit oder die dunkle Fassung ihrer Instructionen berufen haben, so wie daß das große Publicum nur deßhalb zu Nachtheil komme, weil es überhaupt Leute gibt und immer geben wird, welche die obgleich mehr als genügend kund gemachten Vorschriften nicht lesen wollen, und von diesen ist auch die sorgfältige Durchlesung eines wissenschaftlich behandelten Buches nicht zu gewärtigen.

In diesen Beziehungen scheint somit das vorliegende Werk lediglich für das Ausland gesorgt zu haben.

Auch der Herr Verf. scheint im Verlaufe seiner Arbeit die durchgreifende Nothwendigkeit von Commentaren und Interpretationen nicht gefühlt zu haben, da er in dieser Richtung, wie wir bei der Prüfung des Inhaltes sehen werden, nur in einigen Fällen ganz entschieden hervortrat, selbst mit Inbegriff der historischen Bemerkungen.

Digitized by Google

ad 2. Daß die Wissenschaft in dieser (Postwesen-) Sphäre noch nichts geleistet habe, ist sofern wir Oesterreich im Auge haben, und in so weit wahr, daß postalische Fragen unseres Wissens nicht im Wege der Presse verhandelt wurden. — Allein postalische Fragen, in so weit sie der Wissenschaft angehören, werden auch in dem vorliegenden Werke durchaus nicht behandelt. — Wer die Literatur des Auslandes auf diesem Felde kennt, der weiß, wie ausgezeichnete Intelligenzen in Frankreich, England und namentlich Deutschland sich hierin versucht haben.

Die deutschen Schriftsteller in Postsachen, von jenem Sinne nach Gründlichkeit geleitet, welcher alles im Volksleben Wichtige auf wissenschaftlicher Grundlage festzustellen trachtet, haben auch postalische Fragen in ihren Werken wissenschaftlich behandelt. — Die Grundsätze der Staatsverwaltung bei Feststellung des Staatsvorbehaltes bei Bestimmungen und Grundsätzen der Posttaxen; — Ausmaß der Momente, welche auf die Transportgebühren Einfluß nehmen sollen, insofern es sich um Gegenstände handelt, deren Transport ganz oder theilweise dem Staate vorbehalten bleibt; — Zweckmäßigkeit einer einzigen oder nach mehreren Rayons festgesetzten Brieftaxe; — Würdigung der Zwecke der Postanstalt, vom Standpuncte der Finanzwissenschaft und ihrer einzelnen Theile: — sind Fragen, deren Behandlung, Prüfung und Lösung der Wissenschaft angehören, und die sehr schätzenswerthen Arbeiten eines Klüber, Mathias, Heerfeldt, Pütter, Lang, von Beust, Hecht, Stängel u. m. a., so wie die einzelnen französischen und englischen Monographien über Brieftaxen und Pennypost geben Zeugniß, daß diese Fragen allerdings in das Bereich einer sorgfältigen wissenschaftlichen Forschung gezogen wurden. — Diese Prüfung, Forschung und reifliche Erwägung ist aber sowohl unserem neuen Postgesetze vom Jahre 1837, als auch den Aenderungen in den Tarifen der Fahr- und Briefpost, so wie auch noch letztlich der neuen Organisirung der Stadtpost vorhergegangen. — Wir meinen daher, daß wohl die Grundsätze und reifen Erörterungen, welche eine Postvorschrift motiviren, der Wissenschaft angehören, allein das Resultat, d. i. das ganz einfach klingende Postgesetz und die einzelnen Postvorschriften sollen der Wissenschaft nicht angehören, es wäre denn, daß man in einer Abhandlung die wissenschaftlichen Grundsätze kund geben wollte, welche als ratio legis gelten. Eine ähnliche lichtvolle Begründung

Digitized by Google

haben wir bei Einführung der neuen Brieftaxe in der Kundmachung gelesen [1]).

Indessen ist die hieraus geflossene Anordnung, für Briefe bis 20 Meilen Entfernung 6 kr. und darüber 12 kr. zu zahlen, durchaus zu keiner wissenschaftlicher Behandlung geeignet. — Hätte der Herr Verf. den Willen, diesem Buche eine wissenschaftliche Ausdehnung zu geben, auch ernstlich festgehalten, so wäre es allerdings interessant gewesen, die seit Einführung der neuen Brieftaxe vorgekommenen Ergebnisse der Briefmengen für Entfernungen unter 20 Meilen, dann für Entfernungen über 20 Meilen mit jenen Quantitäten zu vergleichen, die nach dem früheren Taxsysteme in gleicher Entfernung und gleichem Zeitraume vorkamen, sodann aber mit Zuhilfenahme der seitherigen Porto-einnahme die Gründe, welche die Theorie an der Hand gab, durch die Erlebnisse der häufig nicht dienstwilligen Praxis zu beleuchten.

Eben so wäre es von wissenschaftlichem Interesse gewesen, zu erfahren, ob sich der Herr Verf. gleichfalls für die Bemessung der Entfernungen in gerader Richtung (durch die Luftsäule), als der Gerechtigkeit und Billigkeit entsprechend, oder für das Ausmaß nach der wirklich befahrenen Meilenzahl ausspreche.

Da wir nun ähnliche Systemalfragen, wie wir später darthun werden, vermissen, können wir nicht leicht den Antheil bemessen, welchen die Wissenschaft an dem Inhalte vorliegenden Werkes beanspruchen kann; und glauben nicht zu fehlen, wenn wir ferners die Meinung aussprechen, daß die seit dem Jahre 1837 erschienenen Novellen in Postsachen gerade durch ihre ganz auffallende, und im Vergleiche mit manchem ganz einfachen Gefällspatente wirklich geringe Anzahl durchaus nicht der Art sind, daß „auch die Geschäftsroutine nicht mehr ausreiche."

Wir müssen vielmehr die Ueberzeugung aussprechen, daß, wer die erlassenen einzelnen Gesetze kennt, und das Verordnungsblatt zu lesen nicht unterläßt, als praktischer Postbeamter vollkommen ausreicht. — Den Privaten aber genügt die für jeden einzelnen Geschäftskreis der Postanstalt erlassene und kundgemachte Anordnung vollkommen, es muß daher auch hierin die Sorgfalt des Herrn Verf. mehr dem Auslande zugewendet worden sein.

---

[1]) Siehe die Wiener Zeitung vom 31. März 1842.

Digitized by Google

ad 3. Dadurch, daß sich das Verordnungsblatt der Hofpostverwaltung blos auf den wörtlichen Abdruck der seit 1837 erflossenen Verordnungen beschränkt, und nur dadurch ist es ein sehr nützliches und für Beamte wichtiges Handbuch, in dessen Besitze man alle andere Schriften schon deßhalb entbehren kann, weil die Aufschlüsse über, dem Jahre 1837 vorhergegangenen Verhältnisse, welche im Allgemeinen nicht mehr gelten, als eine ganz unfruchtbare und die klare Uebersicht dessen, was Geltung hat, erschwerende Beigabe vermieden ist. — Unsere nicht maßgebende Ansicht wird wesentlich unterstützt, wenn man die in dem umfassenden Werke citirten älteren Vorschriften durchgeht, welche der Herr Verf. zur Erfüllung seiner Zusage anführt. — Es sind deren im Ganzen 47 Verordnungen citirt. Von diesen sind aber einige mehrmal berufen. Indem entweder wie S. 137 und 172 ganz dieselben Hofdecrete vom 29. Februar 1821, Z. 4933/269 und 26. November 1822, Z. 46,220/2552, wiederholt angeführt, oder wie dieß vorkommt eine und dieselbe Hofentscheidung zu gleicher Zeit als Erlaß an eine Cameralverwaltung, und dann wieder an die Postbehörde mit Zahl und Datum angegeben, oder endlich auch die durchaus ungiltigen, ganz veralteten Anordnungen des Jahres 1782, 1783, 1785 mit den über denselben Gegenstand erflossenen späteren, sie aufhebenden Verordnungen des Jahres 1819, 1821 u. s. f. zugleich citirt werden.

Daß eine ähnliche Mühe vom bureaukratischen Standpuncte ausgehend bei der Priorirung eines Actenstückes eine sehr lobenswerthe Genauigkeit beurkundet, wird Niemand bezweifeln, allein was soll in einem wissenschaftlichen Werke, welches die systematische Behandlung eines wegen zu vieler Nachtragsverordnungen erschwert sein sollenden Stoffes beabsichtigt, ein ähnlicher Ballast wohl frommen? — Soll er demjenigen, „der sich die Kenntniß der österreichischen Postverfassung aneignen" will, das Studium erleichtern? oder soll er dem Beamten oder Privaten der wissen will was jetzt Rechtens ist, eine schnellere Uebersicht gewähren, oder soll hiedurch der Geschäftsroutine wo sie wegen der Menge von Novellen seit 1837 „nicht mehr ausreicht" zu Hilfe gekommen werden? Kommt noch überdieß in Betracht, daß viele der angeführten älteren Verordnungen entweder allgemeine Gefälls-, oder Pensions- und Beamtennormalien sind, welche selbst falls sie vollkommene Geltung hätten, nur uneigentlich in den Inhalt des vorliegenden Werkes gehören; so sollte man glauben,

Digitized by Google

das Werk hätte durch die Nichtbeachtung dieses Theilzweckes an Gehalt und Nützlichkeit nicht verloren.

Für den praktischen Gebrauch aber wäre der wesentliche Vortheil entstanden, daß man bei genauer Kenntniß z. B. des §. 36 der Briefpostordnung vom Jahre 1838 in Zusammenhaltung mit dem §. 38 und den ganz bestimmt aufgeführten Gebühren gar nie zweifeln könnte, daß Niemand eine Fachgebühr zahlen müsse, als derjenige, der sich ein eigenes Fach bei einem mit wirklichen k. k. Beamten bestellten Postamte bedingt, und es wäre daher neben dem Gewinn einer nicht ins Zweifelhafte gezogenen klaren Anordnung, noch die Entbehrlichkeit der Citirung oder gar Nachlesung des Hofdecretes vom 31. Mai 1832, Z. 22,490/916, schon deßhalb Jedermann einleuchtend, weil man voraussetzen darf und muß, daß der Gesetzgeber bei Kundmachung der Briefpostordnung im Jahre 1838 die älteren hiedurch aufgehobenen einzelnen Vorschriften gekannt habe.

Die Durchführung aller ähnlichen Fälle würde die Aufgabe dieser Abhandlung überschreiten, allein so viel ist gewiß, daß diese Art der Behandlung des Gegenstandes im vorliegenden Werke weder „zur Verbreitung der vaterländischen Postgesetze und Vorschriften," noch weniger aber zur Herstellung eines Leitfadens zur „richtigen Auslegung und Anwendung" unumgänglich nothwendig war.

ad 4. Was den Beitrag an den nirgends verlautbarten Daten aus den Materialen der officiellen administrativen Statistik betrifft, so beschränkt sich diese sehr werthvolle Beigabe auf eine tabellarische Uebersicht der Einnahme und Ausgabe vom Jahre 1770—1846 S. 25 bis 27, und auf eine Tabelle der Briefmengen von 1830—1846, und indem wir den Werth diese Daten dankend anerkennen, können wir nur deßhalb nicht gut einsehen, wie die „daraus gezogenen Notizen einen Beitrag zur richtigen Erkenntniß und Würdigung **österreichischer Zustände** geliefert haben" (S. V.), weil der Herr Verf. außer einer Erklärung des Inhaltes der Tabellen uns jedes in der comparativen Statistik so interessante Raisonnement vorenthält, und da wo ihm die Einführung des Tarifs vom Jahre 1842 hiezu die beste Gelegenheit aufdringt, „die Berechnung und weitere Schlußfolgerung aus den gegebenen Daten dem denkenden Leser anheimstellt," S. 29 [1]).

[1]) Das österreichische Postgefälle trägt nach Springer's Statistik (im Jahre 1844) 2,400,000 fl., in Preußen 1,400,000 Thaler oder 2,000,000 fl.,

Digitized by Google

Wenn wir nun gleich auf diese Weise uns mit dem Inhalte der Vorrede und den Zwecken des Herrn Verf. nicht einverstanden erklären müssen, so ist die vorliegende Arbeit abgesehen hievon dennoch eine sehr verdienstliche. — Wir übergehen daher mit Vergnügen auf den wesentlichen Inhalt dieses *ersten* Werkes über das österreichische Postwesen, weil uns hiebei Gelegenheit geboten wird, der fleißigen Zusammenstellung, und der dankbaren Mühe des Herrn Verf., eine umfassende Sammlung aller über Postsachen erflossenen Gesetze zu liefern, die wohlverdiente lobende Anerkennung zu zollen.

Was wir hier über die Verschiedenheit des der literarischen Arbeit gegebenen *Namens* und dem *Geleisteten* erwähnten, ist eine Ansichtssache, welche dem wahren Verdienste nichts benehmen will, und dem wahren Werthe des gehaltvollen Werkes durchaus keinen Eintrag thut.

I. *Hauptstück.*

Von dem Postregale.

Der §. 1 so wie die folgenden dieses Hauptstückes enthalten mit wenigen *Abweichungen* die wörtlichen Anordnungen des Postgesetzes vom 5. November 1837, und wir werden nunmehr prüfen, welchen Gewinn die in einigen Puncten abweichende Darstellungsweise des Herrn

in Frankreich im Jahre 1841 rein 19,845,000 Franken oder 7,632,000 fl. C. M. ein. Hiernach entfällt nach *Tegoborski* 4 kr. jährlich auf jeden Staatsbürger in Oesterreich, 8 kr. in Preußen, 13¼ kr. in Frankreich pr. Kopf, so daß sich der österreichische Postertrag zum preußischen wie 1:2 zum französischen wie 4:13 stellt. Bei näherer Prüfung der Tarife zeigt sich, daß der Mindererertrag der Post in Oesterreich in dem sehr edlen Streben der Staatsverwaltung liege, diese Anstalt so viel als möglich als Belebungsmittel des Verkehrs, des Handels und der Industrie zu nützen, und so weit thunlich, dieses schöne Ziel durch billige Tarife zu erreichen. — Auch Frankreich ist in neuerer Zeit vom ehemaligen fiscalischen Streben abgegangen, und hat einen Theil des Netto-Posteinkommens den wichtigeren Staatszwecken geopfert. Während im Jahre 1841 die Bruttoeinnahme 45,543,000 Franken, die Verwaltungskosten 25,698,000 Franken betrugen, somit 19,845,000 Franken Reinertrag hervorkam, betrug der Bruttoertrag im Jahre 1844 49,676,000 Franken, die Verwaltungskosten 31,728,000 Franken und der Reinertrag blos 17,948,000 Franken.

Digitized by Google

das Werk hätte durch die Nichtbeachtung dieses Theilzweckes an Gehalt und Nützlichkeit nicht verloren.

Für den praktischen Gebrauch aber wäre der wesentliche Vortheil entstanden, daß man bei genauer Kenntniß z. B. des §. 36 der Briefpostordnung vom Jahre 1838 in Zusammenhaltung mit dem §. 38 und den ganz bestimmt aufgeführten Gebühren gar nie zweifeln könnte, daß Niemand eine Fachgebühr zahlen müsse, als derjenige, der sich ein eigenes Fach bei einem mit wirklichen k. k. Beamten bestellten Postamte bedingt, und es wäre daher neben dem Gewinn einer nicht ins Zweifelhafte gezogenen klaren Anordnung, noch die Entbehrlichkeit der Citirung oder gar Nachlesung des Hofdecretes vom 31. Mai 1832, Z. 22,490/916, schon deßhalb Jedermann einleuchtend, weil man voraussetzen darf und muß, daß der Gesetzgeber bei Kundmachung der Briefpostordnung im Jahre 1838 die älteren hiedurch aufgehobenen einzelnen Vorschriften gekannt habe.

Die Durchführung aller ähnlichen Fälle würde die Aufgabe dieser Abhandlung überschreiten, allein so viel ist gewiß, daß diese Art der Behandlung des Gegenstandes im vorliegenden Werke weder „zur Verbreitung der vaterländischen Postgesetze und Vorschriften," noch weniger aber zur Herstellung eines Leitfadens zur „richtigen Auslegung und Anwendung" unumgänglich nothwendig war.

ad 4. Was den Beitrag an den nirgends verlautbarten Daten aus den Materialen der officiellen administrativen Statistik betrifft, so beschränkt sich diese sehr werthvolle Beigabe auf eine tabellarische Uebersicht der Einnahme und Ausgabe vom Jahre 1770—1846 S. 25 bis 27, und auf eine Tabelle der Briefmengen von 1830—1846, und indem wir den Werth diese Daten dankend anerkennen, können wir nur deßhalb nicht gut einsehen, wie die „daraus gezogenen Notizen einen Beitrag zur richtigen Erkenntniß und Würdigung **österreichischer Zustände** geliefert haben" (S. V.), weil der Herr Verf. außer einer Erklärung des Inhaltes der Tabellen uns jedes in der comparativen Statistik so interessante Raisonnement vorenthält, und da wo ihm die Einführung des Tarifs vom Jahre 1842 hiezu die beste Gelegenheit aufdringt, „die Berechnung und weitere Schlußfolgerung aus den gegebenen Daten dem denkenden Leser anheimstellt," S. 29 [1]).

[1]) Das österreichische Postgefälle trägt nach Springer's Statistik (im Jahre 1844) 2,400,000 fl., in Preußen 1,400,000 Thaler oder 2,000,000 fl.,

Digitized by Google

Wenn wir nun gleich auf diese Weise uns mit dem Inhalte der Vorrede und den Zwecken des Herrn Verf. nicht einverstanden erklären müssen, so ist die vorliegende Arbeit abgesehen hievon dennoch eine sehr verdienstliche. — Wir übergehen daher mit Vergnügen auf den wesentlichen Inhalt dieses *ersten* Werkes über das österreichische Postwesen, weil uns hiebei Gelegenheit geboten wird, der fleißigen Zusammenstellung, und der dankbaren Mühe des Herrn Verf., eine umfassende Sammlung aller über Postsachen erflossenen Gesetze zu liefern, die wohlverdiente lobende Anerkennung zu zollen.

Was wir hier über die Verschiedenheit des der literarischen Arbeit gegebenen *Namens* und dem *Geleisteten* erwähnten, ist eine Ansichtssache, welche dem wahren Verdienste nichts benehmen will, und dem wahren Werthe des gehaltvollen Werkes durchaus keinen Eintrag thut.

I. *Hauptstück.*

Von dem Postregale.

Der §. 1 so wie die folgenden dieses Hauptstückes enthalten mit wenigen *Abweichungen* die wörtlichen Anordnungen des Postgesetzes vom 5. November 1837, und wir werden nunmehr prüfen, welchen Gewinn die in einigen Puncten abweichende Darstellungsweise des Herrn

in Frankreich im Jahre 1841 rein 19,845,000 Franken oder 7,632,000 fl. C. M. ein. Hiernach entfällt nach Tegoborski 4 kr. jährlich auf jeden Staatsbürger in Oesterreich, 8 kr in Preußen, 13¼ kr. in Frankreich pr. Kopf, so daß sich der österreichische Postertrag zum preußischen wie 1:2 zum französischen wie 4:13 stellt. Bei näherer Prüfung der Tarife zeigt sich, daß der Mindererertrag der Post in Oesterreich in dem sehr edlen Streben der Staatsverwaltung liege, diese Anstalt so viel als möglich als Belebungsmittel des Verkehrs, des Handels und der Industrie zu nützen, und so weit thunlich, dieses schöne Ziel durch billige Tarife zu erreichen. — Auch Frankreich ist in neuerer Zeit vom ehemaligen fiscalischen Streben abgegangen, und hat einen Theil des Netto-Posteinkommens den wichtigeren Staatszwecken geopfert. Während im Jahre 1841 die Bruttoeinnahme 45,543,000 Franken, die Verwaltungskosten 25,698,000 Franken betrugen, somit 19,845,000 Franken Reinertrag hervorkam, betrug der Bruttoertrag im Jahre 1844 49,676,000 Franken, die Verwaltungskosten 31,728,000 Franken und der Reinertrag blos 17,948,000 Franken.

Digitized by Google

Verf. in Absicht auf die leichtere Faßlichkeit, Verständlichkeit oder die Vollständigkeit bietet.

Vor Allem müssen wir bedauern, daß die Definition des Postregales nicht die wörtliche klare Fassung des Gesetzes im §. 1 beibehält, welche während sie sowohl bezüglich der Form als auch des Inhaltes den logischen Gesetzen ganz entsprechend, diese streng zu fordernden Eigenschaften in der Fassung des Herrn Verf. einbüßte, zumal der Gesetzestext: „Die dem „Staate in Hinsicht auf Transporte von Sachen und Personen vorbe„haltenen Rechte, und die den Anstalten zur Ausübung dieser Rechte „zugestandenen Vorzüge und Auszeichnungen begründen das Postregale" so adäquat ist, daß er im Vergleiche mit der Umschreibung des Herrn Verf. im §. 1 S. 1 gewiß den Vorzug verdient.

Ein strenges Festhalten an dem Buchstaben des Gesetzes ist das vorzüglichste Verdienst einer Compilation im Allgemeinen. — Jeder Geschäftsmann weiß es, wie häufig ihm die richtige und genaue Anwendung der Gesetze auf praktische Fälle erst dann geläufig wird, wenn er so glücklich war, die hierüber gelesenen Commentare zu vergessen. — Allein unsere sämmtlichen Postgesetze und Vorschriften zeichnen sich überdieß durch eine so correcte Stylisirung und eine so klare Fassung aus, daß hier durch Abänderungen selbst der schärfste Scharfsinn, nur leicht eine Verdunklung herbeiführen konnte.

Wir werden unschwer im Verlaufe dieses Capitels erkennen, wie sehr die Brauchbarkeit des vorliegenden Buches gewonnen hätte, falls das Postgesetz wörtlich ohne die einzelnen Stellen aus ihrem streng logischen und consequenten Verbande zu reißen abgedruckt, und nur dasjenige in Note oder sonst ersichtlicher Absonderung beigefügt worden wäre, was der Herr Verf. zur Vervollständigung oder Erläuterung beifügen zu müssen vermeinte. — Diese Ansicht müssen wir im vorhinein schon deßhalb aussprechen, weil sich in der Praxis, namentlich im Strafverfahren, so oft es sich um Postübertretungen handelt, fast niemals ein Zweifel über den Bestand der Uebertretung herausstellt, und ein Eingriff in die klaren Bestimmungen des Gesetzes gewiß unzweifelhaft von jedem Fachmanne alsogleich erkannt wird.

Eben so wenig können wir uns mit der im §. 2 enthaltenen Darstellung des Zweckes der Postanstalt vereinen. — Vor Allem fehlt hier die Begriffsbestimmung, auf welche wir nur deßhalb Anspruch erheben,

Digitized by Google

weil der Herr Verf. in seiner Vorrede eine wissenschaftliche Darstellung der österreichischen Postverfassung zusagte. — Denn wie wir bereits an einem a. O. in diesen Blättern weitläufig entwickelten, hat den politischen Wissenschaften, so wie ihren einzelnen Theilen, die ängstliche Bestrebung, diese Kunst der Staatsklugheit in die steifen Formen einer streng wissenschaftlichen Behandlung ohne alle Noth zu zwängen, vielen Abbruch gethan. Zumal es oft, um nur die wissenschaftliche Form zu retten, dahin führte, daß man die durch die zufälligen Ereignisse als reife gebotenen Maßregeln deßhalb verschmähte, weil sie nicht in das einmal angenommene wissenschaftliche System paßten.

Wir würden vor Allem sehr Anstand genommen haben, die Behauptung des Herrn Verf. auszusprechen: „daß in dem Rechte der höchsten „Polizeigewalt, den Verkehr der Staatsangehörigen zu über„wachen und zu leiten, das Recht .... der Posten ruhe." — Nach unserem Erachten bedarf es dieser wissenschaftlichen Begründung des fraglichen Rechtes durchaus nicht, zumal alle Staatslehrer nach dem heutigen Standpuncte der Wissenschaft der Postanstalt, als dem wichtigsten Beförderungsmittel der Cultur und des Handels (in der Nationalökonomie), oder als Regale (in den Finanzen), einen würdigeren Grund anzuweisen wissen. Betrachtet man die historische Entwicklung des heutigen Postwesens als Staats- oder Privatanstalt, so werden wir nirgends den Zweck der Ueberwachung, wohl aber überall wie billig 1. den der Sorgfalt für die Wohlfahrt der Unterthanen, dann 2. der Belebung des Verkehrs und Hebung des Handels leicht erkennen.

Für den ersten Hauptzweck dieser Einrichtung als Staatsanstalt sprechen die Eilboten des Cyrus [1]) oder Alexanders des Großen, die Cursus publici der Römer [2]), die drei von Carl dem Großen errichteten Postcurse nach Italien, Deutschland und Spanien, ja endlich auch die

[1]) Nach Xenophon's Angabe ließ er auf Entfernungen, welche ein kräftiges Pferd in einem Tage zurücklegen konnte, Botenstationen anlegen, um schleunige Nachrichten in und aus den 127 Satrapien zu senden. — Also die ersten historisch nachzuweisenden Poststationen mit Pferd- und Botenwechsel.

[2]) Schon vor August hatten die Römer nach Julius Cäsar eine reitende Post (Statores). Es befanden sich in gewissen Entfernungen Pferde in Bereitschaft, allein ausschließlich für Staatssendungen und Boten. Kaiser Hadrian legte einen gemeinsamen Laufwagen an (cursum publicum).

Digitized by Google

letzte Entwicklung dieser Staatsanstalt unter Frankreichs Ludwig XI. das Wort.

Die erste historisch nachweisbare großartige Einrichtung, welche die Beförderung von Depeschen in die entfernten Landestheile bezweckte, theils durch Frohnboten, theils durch, auf einzelnen Stationen, eigens bestellte Reiter, deren jeder seine Station zu machen hatte, war eine reine Staatsanstalt. — Von dieser Natur waren die Staatspost des Cyrus und anderer persischer Monarchen, deren Xenophon und Herodot erwähnen, so wie der Cursus publicus der Römer (vor August reitend, seit ihm auch fahrend), angariae et perangariae, welcher dazu diente, um Staatsboten, Staatsbeamten bei Dienstreisen, und selbst dem Kaiser bei Bereisungen der Provinzen, den Gesandten, so wie für die Fortschaffung der baaren Staatseinkünfte in den kaiserlichen Schatz eine schleunige Beförderung zu sichern. Ganz gleicher Natur waren die späteren Einrichtungen Carls des G. (807) [1]) und vieler Anderer. — Den eigentlichen Uebergangspunct für die Staatspost nach Deutschland über die französische Gränze muß man jedoch in der Einrichtung Ludwig XI. suchen, welcher sowohl den Stations- als auch den Oberstpostmeistersdienst mit eigenen Instructionen normirte (1462). Von ihm rühren die Postmeister (maîtres) für jede Station, und der Generalpostmeister unter Heinrich dem IV. (1608), général des postes genannt, her.

Niemand wird nach den geschichtlichen Daten in dieser primitiven Einrichtung der Staatspost eine Anstalt zur Ueberwachung des Verkehrs entdecken. Und wenn gleich der Mißbrauch, welchen selbst die weisesten Erfindungen des menschlichen Geistes nicht ausschließen, einen Minister wie Richelieu diesen früher nicht geahnten Zweck der französischen Postanstalt unterschieben ließ, so war dennoch sein Todestag — 4. December

[1]) Eine ähnliche Staatspost findet man noch jetzt in Japan und Sina, nur daß den sinesischen Staatsboten gestattet ist, außer ämtlichen Depeschen auch Privatbriefe mitzunehmen, was bei den hier bezeichneten, namentlich bei dem Cursus publicus der Römer auf das strengste verboten war, indem zu solchen sehr seltenen Ausnahmen eigene kaiserliche Erlaubniß (diploma, evictio) erforderlich und angeordnet war, daß jeder dagegen handelnde Aufseher der Angarien, so wie der hiebei Betheiligte, auf eine entfernte Insel verbannt wurde. Siehe Mathias über Posten und Postregale. Berlin, 1832.

Digitized by Google

1642 — auch der Zeitpunct, an welchem diese finstere Organisirungsverstümmlung zu Grabe ging.

Noch viel weniger als die Staatspost bietet jedoch die Entstehung und Entwicklung der Privatpostanstalt irgend einen haltbaren Anhaltspunct für den vom Herrn Verf. angegebenen Zweck der Posten.

In Frankreich entwickelte das Bedürfniß, da die Staatspost nur für die Regierung errichtet wurde, die Einrichtung der Universitätsbriefboten. Sie war die von der Universität in Paris getroffene Veranstaltung, daß besoldete Universitäts-Fußboten für ein bestimmtes Briefgeld den Briefwechsel zwischen den Studierenden und deren in den Provinzen wohnenden Verwandten bestellten [1]). Das Briefgeld floß in die Universitätscasse. Und schon im Jahre 1206 bestätigte König Philipp August die Vorrechte der Universität, somit auch ihr Botenwesen. — Diese Boten, von ihrer Schnelligkeit fliegende Boten genannt, besorgten auch die Beförderung der Privatcorrespondenz für das Publicum, und wurden erst, nachdem die Staatspost sich zu einer allgemeinen Postanstalt ausbildete, von Ludwig dem XV. im Jahre 1719 aufgehoben.

In Deutschland bestand ein Botenwesen für Privatcorrespondenzen und Sendungen schon im Jahre 1241, aber nur für Briefwechsel und Handelszwecke bei Errichtung der Hansa [2]). Diese Anstalt erhielt dann eine immer weitere Ausdehnung, und rief eine regelmäßige Botensendung von Stadt zu Stadt hervor.

Ganz vorzüglich dienten als Beförderungsmittel für Briefe und Sendungen, wo regelmäßige Botencourse mangelten, die Metzger, welche ihre Knechte in entfernte Gegenden in Gewerbsangelegenheiten entsendeten, und die zugleich durch Besitz von Pferden berufen schienen, auch Bespannungen von Stadt zu Stadt stets leisten zu können. — Diese bedienten sich schon gleich ursprünglich des Posthorns als Abzeichen, obgleich erst im Jahre 1615 das Blasen für die Kaufleute als Zeichen des Anlangens ihrer Briefe eingeführt wurde.

---

[1]) Sieh hierüber Ch. G. Bischer's a. gesch. Zeittafel des Postwesens, Tübingen 1820. — Mathias wie oben S. 65 u. f. w.

[2]) Hamburg und Lübeck als Hauptorte zogen noch viele andere Städte in das Botennetz, wodurch die Botencurse Hamburg, über Lübeck, Rostock, Stettin u. s. w., Amsterdam, Nürnberg, Wien, Leipzig, Salzburg, Stuttgart ꝛc, entstanden.

Digitized by Google

Alle diese Anstalten verloren ihre Bedeutung und Selbstthätigkeit, als Maximilian I. nach dem Beispiele Frankreichs eine allgemeine Postanstalt in Oesterreich einführte (1493—1519).

Wer kann wohl in dieser historischen Entwicklung, welche theilweise auch der Herr Verf. S. 6 §. 3 annimmt, einen Grund finden, den Zweck der Postanstalt in der Ueberwachung und Leitung des Verkehrs zu suchen [1]?

Klüber sagt in seinem Werke „das deutsche Postwesen" (Erlangen 1817) mit Recht: „Die Postanstalt ist eine der kostbarsten Perlen in dem Kranze bürgerlicher Gesellschaft, eines der wichtigsten Mittel zu Erweckung und Erhaltung der Lebenswärme emsiger Thätigkeit der Staatsgenossen. Wie das Licht und die Wärme sich verhält zum thierischen Leben, so die Schreib- und Buchdruckerkunst, das Geld und die Post, zu dem geistigen und geselligen Leben der Menschen in dem Stande der Cultur. So arbeitet dann ein Machthaber, der an diesen Postulaten der Cultur sich vorgreift, dem Wohlstande der Staaten und Nationen in seinen ersten Elementen entgegen."

Es muß aber vor Allem unserer Regierung bezeugt werden, daß sie weder das helle Wasser dieser Perle trübte, noch auch irgend ein Opfer scheute, um die Post als reines Mittel der Belebung des Wohlstandes und Hebung der Cultur zu erhalten, und auf keinen Staat paßt weniger als auf Oesterreich die witzige Bemerkung des Prinzen de Ligne über den Mißbrauch der Postanstalt [2] in Frankreich. Hiernach glauben wir, daß weder die Wissenschaft, noch der geschichtliche Ursprung des Postwesens die Ansicht des Herrn Verf. rechtfertigen dürften [3].

---

[1] Sieh über diesen Gegenstand „das deutsche Postwesen," in geschichtlicher und rechtlicher Beziehung von Carl Stängel, beleuchtet von C. F. Müller, Dr. der Rechte. Leipzig 1847. S. 8. „Die Post ist eine unter Aufsicht des Staates stehende Anstalt zur regelmäßigen, möglichst schnellen und sicheren Beförderung von Nachrichten, Sachen und Personen, deren Benutzung gegen feste Taxe Jedermann zusteht ....." Wenn hier von Aufsicht des Staates gesprochen wird, so ist hierunter die aus der Posthoheit entspringende Oberaufsicht und Leitung der Anstalt, ... nicht aber des Verkehrs gemeint.

[2] Cela me plaît d'écrire tout simplement par la poste. On est lu par son souvrain sans lui addresser la lettre.

[3] Die Wichtigkeit dieses Gegenstandes mag die historische Digression entschuldigen, wobei wir keineswegs die Postanstalt als vor der Sündfluth (siehe

Digitized by Google

Indem wir nur noch bemerken, daß wissenschaftliche Abhandlungen, wie: die freie Concurrenz im Transportwesen von Heerfeldt, Frankfurt a/M. 1839. S. 5. — Klüber's Postwesen (wie oben). — Mathias über Posten und Postregale, ganz vortreffliche Bestimmungen des Zweckes, des Umfanges und der Aufgabe der Postanstalt enthalten, denen die bezeichnete Abnormität fremd ist, können wir nicht umhin zu erwähnen, daß die S. 3 im dritten Absatze angegebene „Vervielfältigung „beschleunigter Verbindungen und thunlichste Erleichterung in der Be„nützung der Communicationsmittel" wohl, wie der Herr Verf. selbst auf auf derselben Seite 3 im ersten Absatze bemerkt, die Aufgabe einer guten Postanstalt sind, allein eben deßhalb nicht zugleich die Bedingungen einer guten Postanstalt sein können, falls man wissenschaftlich vom Postwesen spricht.

Mit Vergnügen dagegen theilen wir die Ansicht des Herrn Verf. über die finanzielle Bedeutung [1]) der Postanstalt [2]), eine Ansicht, die, nachdem sie in der ganzen civilisirten Welt bereits längst zur Ueberzeugung wurde, auch in unserem Kaiserstaate sich durchaus Geltung zu verschaffen wußte, wie die letzten wohlthätigen Einrichtungen beweisen, die wir der

---

Zeitschrift fürs Postwesen S. 40 J. 1820 2. Heft von Emerich) bestehend annehmen. — Denn in diesem Sinne wäre wohl die aus der Arche entsendete Taube der erste Postillon, und Noah der erste Postmeister! — Allein was wir anführten, ist streng historisch nachzuweisen, und somit für die ursprünglichen Zwecke und Bestimmung des Postwesens maßgebend.

[1]) The direct revenue to be derived from the Post Office was not the primary consideration — Report on the Post Office by Lord Lowther am 8. Mai 1835. A diminution in price, as a general rule, leads to more than a proportionate increase in consumption. His ..... Mr. Rowland Hill's Plan for a universal penny postage. London 1838.

[2]) Wir haben bereits früher durch ziffermäßige Vergleichung des Posterträgnisses in Oesterreich, Preußen und Frankreich dargethan, daß in Oesterreich diesem weisen Principe gehuldigt wurde. — Ein mit der Briefpost versendetes Packet von 1/4 Pfund zahlt in Preußen bei einer Entfernung von 60 Meilen zweimal, und bei einer Entfernung von 100 Meilen mehr als dreimal so viel als in Oesterreich. Ein Pfund-Packet kostet bei 60 Meilen das Fünffache und bei 100 Meilen fast das Achtfache. Eben so übersteigt ein einfacher Brief in Frankreich auf Entfernungen über 98 Meilen das österr. Porto um mehr als das Doppelte.

Digitized by Google

Alle diese Anstalten verloren ihre Bedeutung und Selbstthätigkeit, als Maximilian I. nach dem Beispiele Frankreichs eine allgemeine Postanstalt in Oesterreich einführte (1493—1519).

Wer kann wohl in dieser historischen Entwicklung, welche theilweise auch der Herr Verf. S. 6 §. 3 annimmt, einen Grund finden, den Zweck der Postanstalt in der Ueberwachung und Leitung des Verkehrs zu suchen [1])?

Klüber sagt in seinem Werke „das deutsche Postwesen" (Erlangen 1817) mit Recht: „Die Postanstalt ist eine der kostbarsten Perlen in dem Kranze bürgerlicher Gesellschaft, eines der wichtigsten Mittel zu Erweckung und Erhaltung der Lebenswärme emsiger Thätigkeit der Staatsgenossen. Wie das Licht und die Wärme sich verhält zum thierischen Leben, so die Schreib- und Buchdruckerkunst, das Geld und die Post, zu dem geistigen und geselligen Leben der Menschen in dem Stande der Cultur. So arbeitet dann ein Machthaber, der an diesen Postulaten der Cultur sich vorgreift, dem Wohlstande der Staaten und Nationen in seinen ersten Elementen entgegen."

Es muß aber vor Allem unserer Regierung bezeugt werden, daß sie weder das helle Wasser dieser Perle trübte, noch auch irgend ein Opfer scheute, um die Post als reines Mittel der Belebung des Wohlstandes und Hebung der Cultur zu erhalten, und auf keinen Staat paßt weniger als auf Oesterreich die witzige Bemerkung des Prinzen de Ligne über den Mißbrauch der Postanstalt [2]) in Frankreich. Hiernach glauben wir, daß weder die Wissenschaft, noch der geschichtliche Ursprung des Postwesens die Ansicht des Herrn Verf. rechtfertigen dürften [3]).

---

[1]) Sieh über diesen Gegenstand „das deutsche Postwesen," in geschichtlicher und rechtlicher Beziehung von Carl Stängel, beleuchtet von C. F. Müller, Dr. der Rechte. Leipzig 1847. S. 8. „Die Post ist eine unter Aufsicht des Staates stehende Anstalt zur regelmäßigen, möglichst schnellen und sicheren Beförderung von Nachrichten, Sachen und Personen, deren Benutzung gegen feste Taxe Jedermann zusteht ....." Wenn hier von Aufsicht des Staates gesprochen wird, so ist hierunter die aus der Posthoheit entspringende Oberaufsicht und Leitung der Anstalt, ... nicht aber des Verkehrs gemeint.

[2]) Cela me plaît d'écrire tout simplement par la poste. On est lu par son souvrain sans lui addresser la lettre.

[3]) Die Wichtigkeit dieses Gegenstandes mag die historische Disgression entschuldigen, wobei wir keineswegs die Postanstalt als vor der Sündfluth (siehe

Digitized by Google

Indem wir nur noch bemerken, daß wissenschaftliche Abhandlungen, wie: die freie Concurrenz im Transportwesen von Heerfeldt, Frankfurt a/M. 1839. S. 5. — Klüber's Postwesen (wie oben). — Mathias über Posten und Postregale, ganz vortreffliche Bestimmungen des Zweckes, des Umfanges und der Aufgabe der Postanstalt enthalten, denen die bezeichnete Abnormität fremd ist, können wir nicht umhin zu erwähnen, daß die S. 3 im dritten Absatze angegebene »Vervielfältigung »beschleunigter Verbindungen und thunlichste Erleichterung in der Be»nützung der Communicationsmittel« wohl, wie der Herr Verf. selbst auf auf derselben Seite 3 im ersten Absatze bemerkt, die Aufgabe einer guten Postanstalt sind, allein eben deßhalb nicht zugleich die Bedingungen einer guten Postanstalt sein können, falls man wissenschaftlich vom Postwesen spricht.

Mit Vergnügen dagegen theilen wir die Ansicht des Herrn Verf. über die finanzielle Bedeutung [1]) der Postanstalt [2]), eine Ansicht, die, nachdem sie in der ganzen civilisirten Welt bereits längst zur Ueberzeugung wurde, auch in unserem Kaiserstaate sich durchaus Geltung zu verschaffen wußte, wie die letzten wohlthätigen Einrichtungen beweisen, die wir der

---

Zeitschrift fürs Postwesen S. 40 J. 1820 2. Heft von Emerich) bestehend annehmen. — Denn in diesem Sinne wäre wohl die aus der Arche entsendete Taube der erste Postillon, und Noah der erste Postmeister! — Allein was wir anführten, ist streng historisch nachzuweisen, und somit für die ursprünglichen Zwecke und Bestimmung des Postwesens maßgebend.

[1]) The direct revenue to be derived from the Post Office was not the primary consideration — Report on the Post Office by Lord Lowther am 8. Mai 1835. A diminution in price, as a general rule, leads to more than a proportionate increase in consumption. His ..... Mr. Rowland Hill's Plan for a universal penny postage. London 1838.

[2]) Wir haben bereits früher durch ziffermäßige Vergleichung des Posterträgnisses in Oesterreich, Preußen und Frankreich dargethan, daß in Oesterreich diesem weisen Principe gehuldigt wurde. — Ein mit der Briefpost versendetes Packet von 1/4 Pfund zahlt in Preußen bei einer Entfernung von 60 Meilen zweimal, und bei einer Entfernung von 100 Meilen mehr als dreimal so viel als in Oesterreich. Ein Pfund-Packet kostet bei 60 Meilen das Fünffache und bei 100 Meilen fast das Achtfache. Eben so übersteigt ein einfacher Brief in Frankreich auf Entfernungen über 98 Meilen das österr. Porto um mehr als das Doppelte.

Digitized by Google

hohen Intelligenz der obersten Leiter der Finanzverwaltung um so wärmer danken müssen, als es Jedermann weiß, wie schwer alt hergebrachte verknöcherte Gefällsgewohnheiten zu bekämpfen sind [1]).

Sehr dankenswerth ist die von S. 6—23 enthaltene Darstellung der historischen Entwicklung des österr. Postwesens, so wie die S. 25 bis 30 gelieferten statistischen Daten, die wir bereits in der Einleitung näher beleuchteten.

Hier müssen wir nur bemerken, daß wenn gleich die Malleposten bei ihrer ursprünglichen Einführung durch den vom Herrn Verf. angegebenen Umstand motivirt wurden, daß sich auf minder bedeutenden Routen die periodischen Course von Pack-, Personen- und Briefpostfahrten nicht lohnten, seither nicht diese Rücksicht der Grund ihrer steten Vermehrung war, sondern darin lag, daß diese Fahrten als alle postalische Zwecke vereinigende Course, für vollkommen geeignet erkannt wurden, um das Ideal einer guten Postverbindung zu erreichen, weil sie dem Publicum Gelegenheit boten, jede Anforderung an die Postanstalt so billig und so oft als möglich erfüllt zu sehen.

Hiernach bestehen auch bereits Mallefahrten auf allen, selbst den frequentesten Routen und mit Ausnahme Ungarns [2]) coursiren nur 4 Packposten in der ganzen Monarchie, von denen 3 demnächst aufgehoben, die vierte aber gleichfalls beseitigt werden wird [3]), was auch ganz zweckmäßig ist, zumal die Mallefahrten zur Beförderung aller Postsendungen dienen, und seit dem durch das Gesetz vom Jahre 1837 freigegebenen Sachentransporte sich Niemand wegen Beförderung großer Gewichtssendungen in Verlegenheit befindet.

Hierauf behandelt der Herr Verf. I. den Sachentransport, II. den Personentransport, III. Verhältniß der Eisenbahnen zu dem Postregale, IV. Ausübung der dem Staate vorbehaltenen Rechte, und V. besondere Vorzüge und Auszeichnungen der Postanstalten.

Das Postgesetz vom Jahre 1837, dessen Marginalnoten so ziemlich

---

[1]) We have sufficiently informed ourselves on this subject to be satisfied that an alteration in the present system is absolutely necessary. Post Office Reform. London 1837.

[2]) Wien-Agram. — Wien-Ofen. — Ofen-Kaschau. — Ofen-Semlin.

[3]) Innsbruck-Verona. — Innsbruck-Feldkirch. — Triest-Mailand. — Brody-Radziwillow.

Digitized by Google

mit der Aufschrift der einzelnen Paragraphen des Herrn Verf. identisch sind, wird hier, wenn gleich in einer geänderten Anordnung behandelt, und die nachträglichen seit 1837 erflossenen Verordnungen angeführt. — Als verdienstlich müssen hervorgehoben werden, die Bemerkungen über den Brieftransport in den §§. 12—13 und 14. — Nur müssen wir bemerken, daß die sehr rationelle Interpretation S. 42, was eigentlich unter dem Gesetzesausdrucke: „daß derjenige, welcher .... den Transport „(mehrerer Briefe) vollzieht, sich dabei nicht mit Sammlung von Brie„fen .... beschäftigt" zu verstehen sei, den Zweifel S. 43 ohnehin behoben hätte, somit das angeführte Beispiel des reisenden Studenten nicht ganz unentbehrlich scheint. — Nach der gründlichen Erörterung S. 42, welche von allen Reisenden gilt, muß auch die Ansicht des Herrn Verf. von einem Reisenden gelten, der ein Student ist.

Von gleicher Verdienstlichkeit und durch sorgfältige Bearbeitung ausgezeichnet sind auch die folgenden §§. 15—30. — Die Darstellung der Vorrechte, welche Postbedienstete bezüglich der Militärpflicht genießen, ist mit Hinzunahme dessen was der Herr Verf. S. 86 und 87 von den Postillonen in dieser Hinsicht anführt, umfassend und gründlich bearbeitet. — Wir können bei diesem Anlasse vom praktischen Standpuncte aus nicht genug geltend machen, wie wichtig das Institut der Postillone für einen regelmäßigen, sicheren Postdienst ist, und wie abträglich es für den Wohlstand im Allgemeinen ist, bei Militärassentirungen nach Leuten zu greifen, welche einer ehrlichen und nützlichen Beschäftigung obliegen.

Es wäre daher unseres Erachtens sehr zweckdienlich, wenn die ganz freie Wahl bei Militärstellungen dahin beschränkt würde, daß Postillone nur dann assentirt werden dürften, wenn die ganze zur Stellung berufene Altersclasse einer Gemeinde kein fähiges Individuum enthält, und daß hiebei nicht die zufällige Aeußerlichkeit entscheiden könnte.

Im zweiten Hauptstücke handelt der Herr Verf. „von der Verwaltung des Postwesens," und spricht S. 72 die Ansicht aus, daß den Postmeistern in einigen größeren Städten, wie in Wien, Prag, Triest und Ofen, das besondere Privilegium der poste regale [1]) zugestanden sei,

[1]) Die Begünstigung der poste regale ist französischen Ursprungs. Nach einer Ordonnanz vom 25. Juli 1739 mußte jederzeit selbst während der Abwesenheit des Königs, bei der Hin- und Herreise nach und von den Städten Paris,

Digitized by Google

und daß dieses darin bestehe, statt einer einfachen Post 1½ Post aufrechnen zu dürfen. — Unseres Wissens besteht eine solche Begünstigung nur in Wien mit Mehraufrechnung ½ Post, während in Prag gar keine, in Ofen und Triest aber nur ¼ Post als poste de faveur bewilligt ist.

In der sehr lobenswerthen Zusammenstellung des Rechtsverhältnisses der Postmeister §§. 33—37 finden wir blos die S. 81 ausgesprochene Behauptung, daß die Erwerber einer ungarischen Poststation titulo oneroso zu jeder beliebigen Zeit die Poststation veräußern können, nicht richtig; und eben so ist die behauptete Unzulässigkeit eines Nichtadeligen zum Postmeisterdienste in Ungarn schon längst durch die Praxis und den Usus gänzlich aufgehoben; was wir hier um so mehr hervorheben müssen, da der Herr Verf. S. 2 die ganz richtige Behauptung ausspricht, daß in Ungarn und Siebenbürgen meistens nur das Herkommen, der althergebrachte Gebrauch über den Umfang und das Wesen des Postregales maßgebend sei. — Dieses ganze Hauptstück ist mit sehr anerkennenswerther Vollständigkeit, und rücksichtlich des Ineinandergreifens der verschiedenen Organe mit jener Sachkenntniß und Sorgfalt bearbeitet, die wir vom Herrn Verf. bei seinen früheren literarischen Leistungen gewohnt waren. — Die Bestimmung der Postinspectoren §. 45 (dann auch der Postinspicienten), so wie der Postcommissäre und Centralinspectoren, hat der Herr Verf. sehr richtig dargestellt. Kein Zweig der öffentlichen Verwaltung benöthigt eine so eindringliche und immerwährende Beaufsichtigung, als die Postanstalt. Und es wäre wahrlich sehr zu bedauern, wenn sich die Inspectoren und Inspicienten nicht vorzugsweise mit der Beaufsichtigung ihres Bezirkes, sondern nur mit der unmittelbaren Manipulationsüberwachung ihres Amtes befassen sollten, wie dieß meistens vorkommt, zumal eine ganz gute und klaglose Besorgung des Postdienstes ohne häufige Inspicirung eine Illusion ist, die man nie verwirklicht sehen wird.

Im dritten Hauptstücke handelt der Herr Verf. vom Sachentrans-

---

Lyon und Versailles, und auch bei der Abreise von Brest, die erste Post doppelt bezahlt werden, doch so, daß man von Paris nach Versailles und umgekehrt im Ganzen nur für 3 Posten bezahlte. Auch an anderen Orten, wo sich der König nur zeitweilig aufhielt, mußte die erste Post doppelt bezahlt werden, doch nur vor und bis zu der Mitternachtstunde, welche auf die Ankunft und Abreise des Königs folgte. — Klüber's Postwesen.

Digitized by Google

porte, und zwar 1. mittelst der Briefpost, 2. mittelst Estaffeten, 3. mittelst der Fahrpost.

Die sämmtlichen über diesen Theil der postalischen Thätigkeit bestehenden gesetzlichen Anordnungen sind mit vielem Geschicke zusammengestellt, die nachträglichen (wenn gleich sehr wenigen) Verordnungen sind am gehörigen Orte berufen, und so bietet der Herr Verf. durch Einbeziehung aller mit dem Auslande in Absicht auf die in Rede stehenden Versendungen bestehenden Uebereinkommen eine ganz umfassende und zweckmäßige Darstellung.

Dasselbe lobende Urtheil gebührt dem Herrn Verf. bezüglich des im vierten Hauptstücke behandelten „Personentransportes [1]).“

Auch hier hat sich der Herr Verf. eine übersichtliche Zusammenstellung der bestehenden Vorschriften, der Fahrpostordnung, Conducteursunterrichtes und der Eisenbahnbestimmungen, so wie der bezüglichen Nachtragsverordnungen zur Aufgabe gemacht, und dieselbe durch Vollständigkeit und Genauigkeit ehrenvoll gelöst. — Zumal auch das Reglement für Privatpersonenunternehmungen in den deutschen Provinzen, so wie die älteren Gesetze der ehemaligen französischen Regierung, welche noch immer in der Lombardei und Venedig für Messagerien maßgebend sind, im dritten Abschnitte umständlich behandelt werden.

Die vom Herrn Verf. in den §§. 274—276 angegebenen Gebühren werden nach Maßgabe der Strecke, für welche die Licenz gelöst wird, im voraus bemessen, jedoch werden von der ganzen Strecke zu Folge Hofdecretes vom 21. Juli 1846, Z. 24,230/986, jene Theilstrecken ausgeschieden, auf welchen sich die Messagerie-Unternehmungen der bereits ausgeführten Eisenbahnparzellen bedienen, so zwar, daß hierüber der Umstand, ob sie ihre Passagiere mittelst der Eisenbahn befördern lassen, sie aber am Endpuncte der Bahn in ihre Wägen aufnehmen, oder ob sie ihre Reisenden, wie dieß auf der Strecke von Mailand nach Treviglio geschieht, sammt den auf cari matti gestellten eigenen Personenwagen ohne Wechsel befördern lassen, keinen Unterschied macht.

Das fünfte Hauptstück handelt von den Postgebühren, und läßt in

[1]) Daß das Rittgeld eben jetzt geändert wurde, benimmt der Brauchbarkeit der Abhandlung nichts, weil diese Gebühren ohnehin von Zeit zu Zeit modificirt werden müssen.

Digitized by Google

Absicht auf Gründlichkeit und Vollständigkeit, so wie der Beigabe aller ausländischen Gebühren nichts zu wünschen übrig.

Sehr schätzenswerth ist die Behandlung des sechsten Hauptstückes über die Uebertretungen der Postgesetze und deren Bestrafung. — Die Vollständigkeit der bezogenen nachträglichen Hofkammerdecrete, so wie die zweckmäßige Zusammenstellung aller auf Hintanhaltung des Mißbrauches der Amtspackete zu Gefällsverkürzungen eignet diesen Theil des Werkes vorzüglich zum Leitfaden für jeden Postbediensteten. So lange das bisherige System der Portobefreiungen festgehalten wird, wäre zur Sicherung des Staatsschatzes eine eingreifendere und sorgfältige Benützung der gesetzlich gebotenen Mittel sehr wünschenswerth. Man kann unschwer bemerken, daß ihre Anwendung in der Praxis sehr selten geübt wird, und daß hiedurch die sorglose Benützung der Aufschrift officioser Judicialgegenstand, ex offo, franco tutto u. s. w. häufig zum Mißbrauche ausartet, während meistens die vom Gesetze gebotenen Mittel zur Entdeckung solcher Unterschleife vorzugsweise nur da vorkommen, wo die Postmeister noch im Genusse der alten Portoantheile stehen; und so noch ihr eigenes Interesse ein sorgfältigeres Ueberwachen der portofreien Correspondenz motivirt.

Bei der großen Liberalität unserer Verwaltung in Ertheilung von Portofreiheiten, wie man aus dem später besprochenen Verzeichnisse der portofreien Personen entnehmen kann, wäre eine strenge und ausnahmslose Ueberwachung dieser weit gesteckten Gränze wahrlich nicht unpassend.

Die Beilage der Wiener Stadtpost und das Verzeichniß der sämmtlichen Befreiungen von Briefpost- und Fahrpostgebühren machen den Schluß des Werkes, welches mit den noch beigegebenen Tabellen von S. 415 bis 436 an Vollständigkeit des behandelten Stoffes nichts zu wünschen übrig läßt, es wäre denn, daß wir die Militärgränze und ihrer Eigenthümlichkeiten in der Postverfassung und Verwaltung als eine Lücke des Werkes bezeichnen müßten, welcher bei einer neuen Auflage der Herr Verf. abzuhelfen bedacht sein kann.

Das Verzeichniß der Portobefreiungen hat der Herr Verf. so vollständig als möglich geliefert, und es wären hier nur noch die nachstehenden Befreiungen nachzutragen:

1. Die Akademie der Wissenschaften in ihren Correspondenzen mit den portofreien Behörden, dann an einzelne im Inlande wohnende Mitglieder ist bei der Auf- und Abgabe portofrei, wenn sie mit der Be-

Digitized by Google

zeichnung „akademischer Gegenstand" am Couverte versehen und mit dem Akademiesiegel gesiegelt sind, Hofdecret vom 28. December 1847, Z. 51,265/1995.

2. Die den katholischen Consistorien, Vicarien, Decanaten, Pfarrämtern und Localcaplaneien in Schul- und Religions- und anderen strengämtlichen Gegenständen für die Fahrpost zugestandene Portofreiheit wurde mit Hofdecret vom 30. November 1847, Z. 45,006/1710, auch auf die griechisch nicht-unirten Consistorien ausgedehnt.

3. Die Correspondenzen zwischen Montangewerken und Montanbehörden, welche sich auf die statistischen Daten der Montanindustrie beziehen, sind portofrei in der Auf- und Abgabe. Hofdecret vom 17. December 1847, Z. 48,898/1892 [1]).

Das am Ende des Werkes beigefügte alphabetische Inhaltsverzeichniß ist sehr zweckmäßig, und macht die Auffindung jeder Anordnung nach glücklich gewählten Schlagworten leicht. — Somit kann man gewiß dem Herrn Verf. für diesen ersten Versuch, die Normen des österreichischen Postwesens in einem systematischen Handbuche zusammenzufassen, nur danken, und es wird ihm jene Anerkennung nicht entgehen, die ein strebsamer Beamter mit Recht in Anspruch nimmt, wenn er nach mühevoller erschöpfender Thätigkeit im Kreise seiner ersten Berufspflicht die wenigen Stunden der Erholung einer rühmlichen literarischen Betriebsamkeit widmet. — Dieser Drang nach einer nützlichen Wirksamkeit ist um so anerkennenswerther, da der Herr Verf. erst kurze Zeit dem besonderen Zweige des Postwesens sich widmen konnte, und es somit angestrengterer Bemühungen bedurfte, als es bei anderen, durch ihre lange Praxis im Gebiete des Postwesens Berufenen der Fall gewesen wäre, um ein Werk wie dieses zu liefern.

Herz.

---

[1]) Der Herr Verf., welcher es weder an Fleiß noch Genauigkeit fehlen ließ, scheint diese Hofdecrete deßhalb nicht bezogen zu haben, weil sein obgleich für den Buchhandel mit der Jahrzahl 1848 bezeichnetes Werk, so viel wir glauben, bereits im Jahre 1847 die Presse verließ.

Digitized by Google

Miscellen.

Personalveränderungen im öffentlichen Dienste.

Hr. Professor Regierungsrath von Wattmann erhielt bei seiner Versetzung in den Ruhestand das Ritterkreuz des Leopoldordens.

Hr. Otto Graf zu Traun und Abensperg erhielt das Ritterkreuz des Leopoldordens.

Hr. Dr. Ferd. Pohlberg, Präsident des k. k. Landrechts in Stanislau, erhielt bei seiner Versetzung in den Ruhestand den Orden der eisernen Krone II. Classe.

Hr. Valentin von Huszár, Hof- und Ministerialrath, erhielt bei seinem Uebertritte in den Ruhestand das Commandeurkreuz des Leopoldordens.

Hr. Carl Graf von Buol-Schauenstein wurde als außerordentlicher Gesandter und bevollmächtigter Minister an den Hof in St. Petersburg, und

Hr. Eduard Bach als Kreishauptmann in der Bukowina nach Czernowitz übersetzt.

Befördert wurden:

Hr. Wilhelm Freiherr von Pflügl und Hr. Otto Rivalier Freiherr von Meysenburg zu Hof- und Ministerialräthen bei dem Ministerium des Aeußern und des kaiserl. Hauses.

Hr. Anton von Hammer zum Staatskanzleirathe und Hofdolmetsch für die orientalischen Sprachen.

Hr. Leopold Laserer und Hr. Joseph Kubernatsch zu Sectionsräthen bei dem Ministerium für Landescultur und Bergwesen.

Hr. Mathias Ritter von Krajewski zum Cameralgefällenadministrator für Galizien mit dem Titel und Charakter eines Ministerialrathes.

Hr. Wilh. Ferd. Konecny zum ersten Rathe der galizischen Cameralgefällenverwaltung mit dem Titel und Charakter eines Gubernialrathes.

Hr. Wenzel Herold von Stoda zum Vicedirector der Tabakfabrikendirection mit dem Titel und Charakter eines Regierungsrathes.

Hr. Dr. Lott zum außerordentlichen Professor der Philosophie an der Universität zu Wien.

Hr. Ambros Gnad zum Vorsteher der Cameralbezirksverwaltung zu Eger mit dem Titel und Charakter eines Cameralrathes.

Hr. Noe von Nordberg zum Wiener Stadthauptmann mit dem Charakter eines Ministerialrathes.

Hr. Emil Gerard Festenburg zum Vicestadthauptmann mit dem Charakter eines Regierungsrathes.

Hr. Ernst Born zum Polizeidirector in Brünn mit dem Charakter eines Gubernialrathes.

Hr. Friedrich Freiherr von Herberstein, Kreishauptmann zu Bruck an der Mur, zum wirklichen Hofrathe.

Hr. Franz Graf Colloredo-Wallsee zum außerordentlichen Gesandten und bevollmächtigten Minister am königl. großbritanischen Hofe.

Digitized by Google

V.

Darstellung der Vereinigung (Cumulirung) mehrerer Rechtsgeschäfte und Bestimmungen in Einer Urkunde, und mehrerer Bitten in Einem Gesuche, gleichwie der Behandlung derselben nach dem Stämpelpatente vom 27. Januar 1840 in Verbindung mit einem Antrage auf deren Behandlung in dem künftig zu erlassenden neuen Stämpelgesetze.

Von Herrn Dr. Andreas Kersovanni.

Auf Grundlage der Anordnungen des §. 96 des Tax- und Stämpelgesetzes vom 27. Januar 1840 im Zusammenhalte mit den zu demselben erflossenen nachträglichen Erläuterungen der bestandenen k. k. allgemeinen Hofkammer dürfte die Cumulirung von mehreren Rechtsgeschäften und Bestimmungen in Einer Urkunde und von mehreren Bitten in Einem Gesuche in fünf Classen eingetheilt werden; als:

I.

Vereinigung von mehreren auf ein und dasselbe Rechtsgeschäft sich beziehenden Bestimmungen oder auch Vereinigung von mehreren auf einen und denselben Gegenstand Bezug nehmenden Rechtsgeschäften in Einer Urkunde; z. B.

wenn in demselben Kaufvertrage der Empfang des darin festgesetzten Kaufschillings bestätigt, und die Bewilligung zur Einverleibung in die öffentlichen Bücher ertheilt wird; oder

wenn in einem Schuldscheine dem Gläubiger zur größeren Sicherstellung seiner Schuldforderung ein Pfand oder Bürgschaft bestellt wird; oder

wenn sich der Verkäufer in demselben Vertrage den Rückkauf bedingt, oder

wenn er sich nebstdem weiters auch noch vorbehält, daß ihm für die Zeit, wo ihm das Rückkaufsrecht offen bleibt, das verkaufte Gut in Pacht

Digitized by Google

überlassen werde; — im ersten Falle beziehen sich beide Bestimmungen auf den Kauf, im zweiten aber beziehen sich beide Geschäfte auf denselben Gegenstand, und wird in beiden Fällen in dem Vertrage auch die Bewilligung zur Einverleibung ertheilt, so gesellt sich dadurch eine Bestimmung mehr dazu, welche deßgleichen auf das nämliche Geschäft Bezug nimmt; oder wenn der Käufer den Kaufschilling ganz oder theilweise durch Uebernahme von Hypothekarschulden zu tilgen verspricht: in diesem Falle handelt es sich, selbst wenn die Assignation durch den Beitritt des Assignatars zur vollständigen wird, nur um eine Zahlungsmodalität, mithin um mehrere auf ein und dasselbe Geschäft Bezug nehmende Bestimmungen; oder

wenn in der Urkunde oder in dem dieselbe vertretenden Protocolle über ein Besitzveränderungsgeschäft; oder

wenn überhaupt in einer wie immer gearteten Vertragsurkunde über einen Gegenstand die Bewilligung zur Einverleibung, oder Ein-, An-, Um- oder Abschreibung, oder Löschung in Betreff desselben Objectes, gleichwie

wenn in der Widmungsurkunde über Heirats- und sonstige Cautionen die Bewilligung zur Einverleibung derselben ertheilt; oder

wenn in der Quittung die Bewilligung zur Löschung des Capitals auf den verhypothecirten Realitäten, oder umgekehrt

wenn in der Löschungsbewilligung als Grund die ganz oder theilweise erfolgte Zahlung angegeben wird; ferner

wenn der Gläubiger um die Löschung der von ihm auf die Realität des Schuldners erwirkten Hypothekareinverleibung bittet, und als Grund dafür entweder die erfolgte Zahlung oder Ausgleichung anführt, und darüber keine besondere, wirklich bestehende Urkunde beibringt, oder aber lediglich die Förderung seines Interesse zur Geltung bringt, in welchem ersten Falle in der nämlichen Urkunde drei auf dasselbe Geschäft sich beziehende Bestimmungen vorkommen, als: das Löschungsgesuch, die Löschungszustimmung und die Zahlungsbestätigung, im zweiten Falle aber zwei, als: das Löschungsgesuch und die Löschungszustimmung; dieß ist auch der Fall, wenn umgekehrt der Schuldner ein derlei Löschungsgesuch einbringt, und zur Begründung desselben sich auf die Zustimmung des unterfertigten Gläubigers oder dessen Bevollmächtigten beruft und letzterer zugleich als Grund dieser seiner Zustimmung ebenfalls entweder die geschehene Zahlung oder Ausgleichung ohne Ausweisung derselben durch eine besondere

Digitized by Google

Bestätigung, oder aber lediglich die Förderung seines Interesse schlechtweg anführt; oder

wenn der Schuldner seinem Gläubiger in der Schuldverschreibung zur Tilgung der damit verschriebenen Schuld eine ihm an einen Dritten zukommende Schuldforderung abtritt; oder wenn in einer Vollmacht andere darauf Bezug habende, an sich stämpelpflichtige Bestimmungen vorkommen u. s. w.

II.

Vereinigung von mehreren, unter sich im Zusammenhange stehenden Geschäften, die sich auf verschiedene Gegenstände beziehen, in Einer Urkunde, z. B.

wenn in derselben Urkunde die Veräußerung mehrerer Realitäten bedungen und der Kaufschilling für jede abgesondert ausgedrückt; oder

wenn bei einem Pachtvertrage der Kaufschilling bestimmt und dem Pächter nebstdem auch der vorhandene Vorrath an Getreide käuflich überlassen wird; oder

wenn Jemand zum Bevollmächtigten bestimmt und ihm zugleich in derselben Urkunde vorbehaltlich seines Deservits eine Realität um einen aus diesem Grunde festgesetzten billigen Preis veräußert wird; oder

wenn in Einer Urkunde die Veräußerung einer Realität bedungen und für eine andere Realität die Bewilligung zur Einverleibung oder Löschung ertheilt wird; oder

wenn mehrere Personen, die zusammen keine moralische Person bilden, die ihnen in concreto angewiesenen Strafgelderantheile, Percente für die gemeinschaftliche Besorgung eines Geschäftes, z. B. Commerzialstämpelgeschäftes, Belohnungen, Arbeitslöhnungen ꝛc. gegen Eine Quittung beheben; oder

wenn Jemand in derselben Urkunde die eine Hälfte seiner Realität veräußert, und die andere Hälfte dem Käufer oder sonst einem anderen in Pacht überläßt; hier beziehen sich beide Geschäfte auf verschiedene Gegenstände u. s. w.

III.

Vereinigung von mehreren Geschäften in Einer Urkunde, die unter sich in keinem Zusammenhange stehen, das ist, welche, wie der Hofkammer-Erlaß vom 28. April 1842, Z. 7538/789, sich ausdrückt, im

Digitized by Google

Gegensatze zu den unter sich in Verbindung stehenden Geschäften nicht aus demselben Factum entspringen; z. B.

wenn in einer und derselben Urkunde ein Kauf- und Verkaufsgeschäft, und dann eine Cession an den Käufer; oder

wenn darin mehrere Verträge zusammengefaßt werden, die unter sich in keiner Verbindung stehen; ferner Studienabsolutorien u. s. w.

IV.

Vereinigung von mehreren Bitten in Grundbuchssachen in Einer Eingabe.

Diese Zusammenfassung von mehreren Bitten in Einer Eingabe kann wieder verschieden sein; als:

1.

Zusammenfassung der Bitte um Pränotirung und rücksichtlich Superpränotirung einer Urkunde mit jener um Einverleibung einer anderen, oder Pränotirung einer Urkunde, Einverleibung einer zweiten und Löschung einer dritten, oder Pränotirung einer Urkunde und Löschung einer anderen, oder Einverleibung einer Urkunde und Löschung einer zweiten

a) auf derselben oder

b) auf verschiedenen Realitäten oder Satzposten.

2.

Deßgleichen von mehreren Urkunden derselben Art, als: von mehreren Wechseln, Schuldbriefen oder Cessionen u. s. w., oder

verschiedener Art, als von einem oder mehreren Wechseln und von einem oder mehreren Schuldbriefen u. s. w.

3.

Einbringung der Bitte um Pränotirung und rücksichtlich Superpränotirung oder Einverleibung, oder Löschung mehrerer Urkunden derselben oder verschiedener Art

a) auf derselben oder

b) auf verschiedenen Realitäten oder Satzposten.

4.

Einbringung der Bitte um Pränotirung und rücksichtlich Superpränotirung, oder Einverleibung oder Löschung einer wie immer Namen habenden Urkunde, als: Wechsels, Schuldbriefes, Quittung ꝛc. auf mehreren Realitäten oder Satzposten.

Digitized by Google

5.

Einverleibung einer Urkunde und zugleich Löschung derselben und rücksichtlich der damit als berichtigt ausgewiesene Satzposten auf einer und derselben Realität, z. B.

wenn der Käufer einer Realität, der den Kaufschilling durch Uebernahme der darauf haftenden Schulden zu tilgen verspricht, die damit einverstandenen Hypothekargläubiger gleich beim Abschlusse des Kaufvertrages befriedigt, letztere darin den Empfang ihrer Forderungen bestätigen und ihm zugleich die Bewilligung zur Löschung derselben ertheilen, er hierauf in Einem Gesuche um die Einverleibung des Kaufvertrages, und um die Löschung der damit als berichtigt ausgewiesenen Satzposten bittet.

Das Nämliche kann auch Statt haben bei der Zusammenfassung von Bitten um Abschreibung eines in einer Abtheilung (Rubrik) der Landtafel oder des Grundbuches als Zugehör begriffenen Theiles und Zuschreibung desselben zu einer anderen in der Landtafel oder im Grundbuche schon enthaltenen oder neu zu eröffnenden Abtheilung (Rubrik), gleichwie bei Zusammenfassung von Bitten in Verfachgeschäften in Tirol und Vorarlberg und von jenen um Anschreibung an den Besitz (trascrizione), Einschreibung einer Forderung (prescrizione), theilweise Abschreibung (riduzione), Löschung (cancellazione) und Substituirung eines Anderen (subingresso) in den Registern der Hypothekarämter im lomb. venet. Königreiche.

V.

Vereinigung von mehreren Bitten in Einer Eingabe oder Einem Gesuche einer einzelnen oder gemeinschaftlich mehrerer physischer oder moralischer Personen im gerichtlichen und nicht-gerichtlichen Verfahren in anderen als Grundbuchssachen, welche (Bitten), wenn sie einzelnweise und zugleich von einzelnen derlei Personen vorgebracht werden, ordnungsmäßig eben so viele abgesonderte gestämpelte Eingaben erfordern; als:

1.

Einbringung der Bitte von einer physischen oder moralischen Person in Einer Eingabe und zwar:

a) Um die alternative Verleihung des einen oder des anderen von zwei oder mehreren zu besetzenden Dienst- oder Anstellungsposten.

b) Um die einzelnweise oder cumulative Verleihung von zwei oder mehreren wie immer Namen habenden Befugnissen.

Digitized by Google

c) Um Nachsicht oder Milderung der mit zwei oder mehreren verschiedenen Erkenntnissen zuerkannten Strafen.

2.

Gemeinschaftliche Einbringung des Gesuches von mehreren physischen oder moralischen Personen in Einer Schrift, und zwar:

a) Um die Verleihung eines zu besetzenden Dienst- oder Anstellungspostens an eine oder die andere derselben;

b) um die einzelnweise Verleihung von zwei oder mehreren derlei zu besetzenden Posten an jede von ihnen;

c) um die Verleihung eines wie immer gearteten Befugnisses an eine von ihnen;

d) um die einzelnweise oder cumulative Verleihung von mehreren Befugnissen an jede derselben;

e) um die Ertheilung des Passes an jede einzelne von ihnen;

f) gemeinschaftliche Einbringung der Vorstellung, Beschwerde und Recursanmeldung, ferner des Recurses oder Gnadengesuches in Strafsachen jeder Art, in Einer Schrift;

g) deßgleichen des Gesuches oder der Vorstellung gegen die Steuerbemessung jeder Art, gleichwie des Gesuches um Steuerzahlungs-Zufristungen oder Abschreibungen, um Steuerbefreiungen oder Nachlässe, und dergleichen Fälle mehr.

Nach Vorausschickung dieser Eintheilung der Cumulationen von Geschäften und Bitten in Einer Urkunde oder Schrift und deren beispielweiser Beleuchtung gehe ich zur Darstellung bezüglich der Anwendung des Stämpels auf dieselben über und zwar:

A) Anwendung des Stämpels auf die Cumulationen Nr. I., II. und III.

Für die Behandlung dieser drei Classen von Cumulationen der Rechtsgeschäfte und Bestimmungen in Einer Urkunde nach dem Stämpelgesetze vom 27. Januar 1840 sind die §§. 95, 96 und 119, Z. 4, desselben maßgebend, und zwar für die erste Classe der erste Absatz des §. 96, wornach der Stämpel nach derjenigen Bestimmung zu verwenden ist, welche in Vergleichung mit den übrigen den höchsten Stämpel erfordert; für die zweite der zweite Absatz dieses Paragraphs, wornach in dem Falle, als für jedes dieser Geschäfte einzeln genommen die Stämpelgebühr nach

Digitized by Google

der Größe des Geldbetrages zu entrichten wäre, der Stämpel nach der Summe aller einzelner Stämpelbeträge, in dem Falle aber, als diese Geschäfte theils dem Stämpel nach der Größe des Geldbetrages, theils dem Stämpel in einem unveränderlichen Betrage oder verschiedenen mit einem unveränderlichen Betrage festgesetzten Stämpeln unterworfen wären, der Stämpel nach demjenigen Geschäfte in Anwendung zu bringen ist, welches in Vergleichung mit den übrigen den höchsten Stämpel erfordert; endlich für die dritte Classe der §. 96 im Zusammenhange mit den §§. 95 und 119, Z. 4, wornach, da im §. 96 rücksichtlich der Anwendung des Stämpels auf die, unter sich in keiner Verbindung stehende Rechtsgeschäfte enthaltenden Urkunden keine ausdrückliche Vorschrift festgesetzt erscheint, und nach den §§. 95 und 119, Z. 4, unter Einem Stämpel nur Eine Urkunde oder Schrift ausgefertigt werden darf, folgerecht die Zusammenfassung von mehreren, unter sich in keinem Zusammenhange stehenden Geschäften in Einer Urkunde nicht gestattet ist, daß aber, wenn dieß der Fall wäre, auf eine derlei Urkunde der gesetzliche Stämpel nach jedem einzelnen Geschäfte verwendet werden müßte, so zwar, daß der Betrag des auf dem Stämpelbogen aufgedrückten Stämpels, oder der Gesammtbetrag der auf den Stämpelbogen aufgedrückten mehrere Stämpeln in seinen Theilbeträgen die, auf die einzelnen in der Urkunde enthaltenen Geschäfte entfallenden gesetzlichen Stämpel zu decken hätte.

Die Beurtheilung, in welche der oben besprochenen drei Classen von Cumulationen, insbesondere in welche der zuerst genannten zwei Classen derselben eine, mehrere Geschäfte und Bestimmungen enthaltende Urkunde einzureihen kommt, ist, wie die zuvor angeführten Beispiele zur Genüge darthun dürften, äußerst schwierig, dergestalt, daß selbst im Rechtsfache geübte und erfahrne Männer in Verlegenheit gerathen, ohne Verzug, wie es die Praxis erheischt, darüber abzustimmen, und dieses zwar aus dem ganz einfachen Grunde, weil von einem obersten Grundsatze, der zu dieser Beurtheilung das Criterium enthielte, nirgends eine Spur vorkommt, und die im §. 96 enthaltenen Ausdrücke „auf ein und dasselbe „Geschäft Bezug nehmende Bestimmungen" — „in Verbindung stehende „Geschäfte, die sich auf verschiedene Gegenstände beziehen" so einfach und klar sie an sich zu sein scheinen, in ihrer Anwendung auf die mannigfaltigsten Geschäfte des Lebens keinen sicheren Leitstern geben.

Digitized by Google

Derlei in ihrer Anwendung geradezu unausführbare An
müssen bei der bevorstehenden Verfassung eines neuen Stän
sorgfältig vermieden und an deren Stelle bestimmte und a
mende, mannigfache Geschäfte an sich leicht anwendbare Grund
werden; dieß ist gewiß das Geringste, was man von einer G
fordern kann.

Indessen da man einerseits alle Rechtsgeschäfte, die in ein
zusammengefaßt werden, leicht begreiflicher Weise von der B
durch den Stämpel nicht ausschließen kann, ohne zum Theile d
pelgesetz selbst zu einer bloßen Täuschung werden zu lassen, a
aber es in jeder Beziehung unbestreitbar eben so unzweckmäßig,
wäre, der dießfälligen Stämpelpflichtigkeit eine zu große Ausd
geben, so fragt sich, wie und auf welche Weise diese beiden glei
beachtenden Rücksichten in dem neuen Stämpelgesetze vereini
könnten.

Um auf eine, alle Erfordernisse einer logischen Gesetzgebu
digende Art festzusetzen zu können, welche von den in Einer U
sammengefaßten Rechtsgeschäften stämpelpflichtig sind, muß m
Erachtens, ohne Unterschied ob die Urkunde auf einem oder
Bogen ausgefertigt wird, vor allem anderen

1. den Begriff einer Urkunde bestimmen, dann

2. nachforschen, auf welchen Zusammenhang untereinand
mehreren in Einer Urkunde vereint aufgenommenen Rechtsges
rückführen lassen, und endlich

3. feststellen, welchen Einfluß derselbe auf die Anwendung d
pels auf die einzelnen in der Urkunde enthaltenen Rechtsgeschä
üben habe.

ad 1. Das Wort „Urkunde" kommt gewöhnlich in dreif
deutung vor, als:

a) Urkunde in der weiteren Bedeutung ist die Zusammenste
Zeichen für das Auge, wodurch das Andenken an eine That
ein Ereigniß bewahrt wird.

b) Urkunde in der engeren Bedeutung ist jeder schriftliche Au
Beweise oder Andenken an was immer für ein Ereigniß errid

c) Urkunde in der engsten Bedeutung ist ein schriftlicher Aufsa
oder mehrere Rechtsgeschäfte enthält, d. i. Handlunger

Veränderungen in der Rechtssphäre der sie Unternehmenden entweder geradezu hervorbringen, oder hervorzubringen geeignet sind; dahin gehören: die Bestätigung einer eingegangenen Verbindlichkeit, oder der Erfüllung oder der Auflösung derselben, die Einräumung eines Titels zur Erwerbung des Eigenthumsrechtes oder eines anderen, wie immer Namen habenden, dinglichen oder persönlichen Rechtes, auf einen Geldbetrag, auf eine Sache oder Leistung, der Auftrag einer Pflicht, ferner wie immer geartete Erklärungen und Bestätigungen persönlicher Eigenschaften, Thatsachen oder Umstände und sonstiger Vorfallenheiten, welche die Bestimmung haben, Jemandem in Behauptung einer Gerechtsame oder in Vertheidigung gegen einen Anspruch zum Beweise zu dienen.

Wie schon aus dem kurz zuvor angegebenen Zwecke der vorliegenden Abhandlung hervorgeht, wird das Wort Urkunde hier in letzter Bedeutung genommen, und in dieser Beziehung sind die Urkunden entweder öffentliche oder private, je nachdem sie von den dazu von der Staatsverwaltung eigens Berechtigten oder von Privatpersonen in ihrem Geschäftsverkehre ausgestellt werden.

ad 2. Nach den strengen Regeln der Logik und der Rechtslehre werden die Rechtsgeschäfte rücksichtlich ihres Zusammenhanges eingetheilt:

a) in Rechtsgeschäfte, die unter sich im ursachlichen Zusammenhange, d. i. in einem solchen Verhältnisse zu einander stehen, wie Ursache und Wirkung, und

b) in solche, bei denen dieß nicht der Fall ist.

Eine andere Eintheilung der Rechtsgeschäfte in dieser Beziehung, welche zugleich der Natur der Sache entspräche, gibt es nicht; denn jedes Rechtsgeschäft stellt sich in Absicht auf seinen Ursprung entweder als unbedingt, d. i. als ein solches dar, das zu seinem Dasein ein anderes Rechtsgeschäft nicht voraussetzt, sondern vielmehr selbst als Ursache anderer erscheint, oder es stellt sich als bedingt oder abgeleitet, d. i. als solches dar, was zu seinem Dasein unabweislich ein anderes Rechtsgeschäft voraussetzt, und daher als Wirkung desselben erscheint.

Werden nun mehrere Rechtsgeschäfte bezüglich ihres Ursprunges mit einander verglichen, so sind diesem gemäß nur zwei Fälle möglich, entweder stellt sich eines davon als unbedingt, d. i. als Ursache der übrigen, und die andere als bedingt oder abgeleitet, d. i. als Wirkungen desselben,

Digitized by Google

oder es stellen sich alle unter sich als unbedingt dar; im ersten Falle sagt man die Geschäfte stehen im ursachlichen, im zweiten aber im nicht-ursachlichen Zusammenhange (Causalnexus).

Hiernach lassen sich die mehreren, in Einer Urkunde zusammengefaßten Rechtsgeschäfte rücksichtlich ihres Ursprunges logisch richtig lediglich nur auf diesen doppelten Zusammenhang zurückführen, nämlich entweder stehen sie unter sich im ursachlichen Zusammenhange, und es erscheint somit eines davon als Ursache der übrigen, die anderen aber als Wirkungen desselben, oder es ist dieß nicht der Fall und es erscheinen sonach alle als unbedingte und von einander unabhängige Rechtsgeschäfte, wovon keines mit dem anderen in besagter Beziehung etwas gemein hat.

Jede andere Unterscheidung der mehreren in Einer Urkunde zusammengefaßten Rechtsgeschäfte bezüglich ihres Zusammenhanges zum Behufe der Stämpelanwendung ist offenbar mehr oder weniger willkürlich und casuistisch und muß nothwendiger Weise endlose Verwirrungen und Hemmungen im Privatgeschäftsverkehre, gleichwie unüberwindliche Schwierigkeiten in der Ausführung zur Folge haben.

Bringt man die unter den obigen Cumulationen Nr. 1, 2 und 3 begriffenen Rechtsgeschäfte und insbesondere die dort angeführten Beispiele mit dieser Eintheilung derselben nach ihrem ursachlichen Zusammenhange in Vergleichung, so zeigt sich, daß von den unter den Cumulationen Nr. 1 und 2 begriffenen nach Umständen einige im ursachlichen, andere aber in nicht-ursachlichen Zusammenhange, so wie daß die unter Cumulation Nr. 3 begriffenen sämmtlich unter sich im nicht-ursachlichen Zusammenhange stehen.

ad 3. Hieraus ist auch ersichtlich, daß zur Festsetzung, welchen Einfluß der ursachliche oder nicht-ursachliche Zusammenhang der mehreren in Einer Urkunde vereint aufgenommenen Rechtsgeschäfte auf die Anwendung des Stämpels auf dieselben auszuüben habe, es auf diesen Zusammenhang selbst ankommen und man daher unterscheiden müsse, ob die Rechtsgeschäfte unter sich in einer solchen Verbindung stehen oder nicht, was den Gegenstand nachstehender Erörterung bilden soll.

a) Zusammenfassung von unter sich im ursachlichen Zusammenhange stehenden Rechtsgeschäften in Einer Urkunde.

Werden Rechtsgeschäfte, die unter sich im ursachlichen Zusammen-

Digitized by Google

hange stehen, zu gleicher Zeit geschlossen, so kann und darf die Zusammenfassung und Ausfertigung derselben in Einer Urkunde nicht untersagt werden; dadurch würde man das was ordnungsmäßig und nach der Natur der Sache zusammengehört, mit Gewalt von einander trennen wollen, was unzweifelhaft eine im vorhinein gar nicht abwägbare Erschwerung des Geschäftsverkehrs verursachen und sohin eine für die Erhaltung der öffentlichen Ruhe und Ordnung äußerst bedenkliche Aufregung der Gemüther herbeiführen würde; indessen halte ich unsere Finanzgesetzgebung für zu mild und weise, als daß sie sich dieses grobe, durch nichts zu entschuldigende Versehen zu Schulden kommen ließe.

Zur Beantwortung der Frage aber, welche von den in Einer Urkunde zusammengefaßten und unter sich im ursachlichen Zusammenhange stehenden Rechtsgeschäften einer Abgabe durch den Stämpel zu unterziehen sei, oder ob vielleicht nicht auf alle dieselbe auszudehnen wäre, sei mir erlaubt zur bessere Verständlichkeit folgende kurze Betrachtung vorauszuschicken.

Bekanntlich richten sich die Einnahmen der Staatsverwaltung nach dem zu deckenden Bedarf des Staatshaushaltes, dergestalt, daß die Höhe der Steuern, sie mögen entweder mannigfaltig gestaltet, oder aber auf eine einzelne zurückgeführt sein, lediglich von demselben bestimmt wird, wobei ich jedoch nicht unbemerkt lassen zu können glaube, daß je weniger mannigfaltig die Steuern sind und je mehr und mehr die Staatsverwaltung sich dem Puncte nähert, alle ihre Einnahmen in einer einzigen, wie immer Namen habenden Steuer concentrirt zu haben, in dem Maße einerseits das Bedürfniß des Staates einfacher, andererseits aber das Besteuerungssystem zum Nutz und Frommen der Steuerpflichtigen vollkommener sich darstelle.

Ist einmal die Gesammtsumme der einzubringenden einzelnen Steuern jeder Art festgestellt, so hat die Einhebung derselben unläugbar nach demselben Grundsatze zu geschehen, nämlich nach dem Grundsatze der Gerechtigkeit und der Klugheit; jene erfordert, daß die Steuern für jeden Einzelnen nach dessen Tragfähigkeit bemessen, letztere aber, daß die so bemessenen Steuern, so weit es die zu befriedigenden Bedürfnisse des Staatshaushaltes erlauben, zu einer Zeit und auf eine Art eingehoben werden, welche sich für die Steuerpflichtigen minder fühlbar herausstellt.

Aus der Anwendung des Grundsatzes der Gerechtigkeit auf die der Abgabe durch den Papierstämpel zu unterziehenden Rechtsgeschäfte ergibt

Digitized by Google

sich, daß vor Allem anderen jedes wie immer geartete Rechtsgeschäft demselben zu unterliegen habe, und daß Ausnahmen hievon, welche jedenfalls nebst ihrem Maße taxative und erschöpfend aufzuzählen wären, nur dann bewilligt werden, wenn sie die Klugheit ob der besonderen beachtenswerthen Umstände entweder seitens des stämpelpflichtigen Subjectes oder Objectes oder aber seitens des Gemeinwohles des Staates räthlich macht.

Gemäß dem Grundsatze der Gerechtigkeit müßten daher alle in einer und derselben Urkunde vereint aufgenommenen und unter sich im ursachlichen Zusammenhange stehenden Rechtsgeschäfte ausnahmslos der durch den Papierstämpel zu entrichtenden Abgabe unterzogen werden; allein die gleich stark zu berücksichtigende Klugheit erfordert, daß dieß nur mit demjenigen der Fall sein sollte, welches sich als Ursache aller übrigen, und somit als Hauptrechtsgeschäft darstellt, die anderen Rechtsgeschäfte aber, die lediglich als Wirkungen desselben und daher als Nebengeschäfte erscheinen, sie mögen nach den festzustellenden gesetzlichen Bestimmungen an sich entweder einer Abgabe in einem unveränderlichen oder veränderlichen Betrage unterliegen, stämpelfrei gelassen werden, wie dieß aus nachstehenden Gründen näher erhellt:

1. Würde sonst durch die Ausdehnung der Stämpelpflichtigkeit auch auf diese Rechtsgeschäfte voraussichtlich die freie Bewegung des Geschäftsverkehrs nicht minder, als durch die völlige Verbietung der Zusammenfassung derselben in Einer Urkunde auf eine Besorgniß erregende Art gehemmt.

2. Kommen derlei unter sich im ursachlichen Zusammenhange stehende Rechtsgeschäfte gemeinschaftlich in Einer Urkunde zusammengefaßt im gewöhnlichen Leben nicht so häufig vor, als man vielleicht anzunehmen geneigt wäre.

3. Sind, wenn auch dieß der Fall wäre, die Rechtsgeschäfte, welche durch ein anderes ins Dasein gerufen, und somit als Wirkungen desselben erscheinen, in der Regel untergeordneter Art und daher von minderer Bedeutung, dergestalt, daß sich aus deren Unterziehung der Abgabe durch den Stämpel kein lohnender Ertrag für den Staatsschatz erwarten ließe.

4. Außerdem steht noch ein bei weitem wichtigeres Bedenken dagegen, nämlich das der praktischen Ausführbarkeit. In der Theorie lassen sich allerdings derlei Rechtsgeschäfte und Bestimmungen sondern, und jedes davon, wie es der §. 96 des Stämpelgesetzes vom 27. Januar 1840 anordnet, entweder mit einem abgesonderten Stämpel belegen, oder aber auf die

Digitized by Google

betreffende Urkunde derjenige Stämpel verwenden, welcher in Vergleichung mit den auf sämmtliche Geschäfte entfallenden als der höchste sich herausstellt; allein die Ueberwachung der Befolgung dieser Anordnung, mit Einem Worte, deren Ausführung ist augenfällig mit beinahe unübersteiglichen Hindernissen verbunden, und geht jedenfalls in die unerträglichsten, das Vertrauen zur Finanzverwaltung untergrabenden Vexationen über, wovon uns leider das gegenwärtige Stämpelpatent mehr als hinreichende Beweise liefert, und in Oesterreich ist die Achtung vor dem Gesetze, am allerwenigsten aber vor dem Stämpelgesetze, keineswegs so weit gediehen, daß die Kundmachung desselben allein schon zureichen würde, ihm bei allen Schichten der staatlichen Gesellschaft Eingang und genaue Befolgung zu verschaffen. Denn einerseits werden derlei Nebenrechtsgeschäfte, im Falle sie mit dem Hauptrechtsgeschäfte, von dem sie ins Dasein gerufen worden, gemeinschaftlich in Einer Urkunde zusammengefaßt werden, gewöhnlich mit demselben derart verwebt, daß deren Beurtheilung als abgesondert dem Stämpel zu unterziehenden Geschäfte selbst für den Mann von Beruf, wie die Erfahrung lehrt, äußerst schwer ist, daher dieselbe auch meistentheils mannigfaltig und unbestimmt ausfällt und selten ein dem Stämpelgefälle günstiges Ergebniß liefert, und zwar um so weniger, als man bei einer mehrfachen Auslegung, die ein Rechtsgeschäft entweder allein, oder in Verbindung mit anderen zuläßt, nach den natürlichen sowohl als positiven Auslegungsregeln stets die gelindere und für den Verpflichteten minder lästige zu wählen verbunden ist. Andererseits aber werden die Parteien gereizt von ihrem eigenen Interesse und im vollen Bewußtsein, gemäß dem eben Angeführten, in ihrem stämpelwidrigen Vorgange nicht so leicht entdeckt zu werden, und daß, falls ihnen dieses auch widerführe, ihre Bestrafung noch immer in Frage gestellt erscheint, zweifelsohne diese in der Natur der Rechtsgeschäfte liegende Schwierigkeit der bemerkten Beurtheilung derselben durch künstliche Verfassung und Ausfertigung der sie enthaltenden Urkunden noch mehr zu vergrößern sich bemühen.

Diesem Bestreben könnte man allenfalls durch eine unnachsichtliche Handhabung des Gesetzes begegnen, allein dann verfiele man unfehlbar in den Uebelstand, daß dadurch der Geschäftsverkehr ungemein erschwert, und jedes Vertrauen zur Finanzverwaltung untergraben würde.

Nun frage ich, welchen Werth soll ein Stämpelgesetz haben, welches,

Digitized by Google

wenn es mit jener Strenge, die ihm allein Achtung zu verschaffen geeignet wäre, entweder nicht gehandhabt wird, oder nicht gehandhabt werden kann, entsittlichend auf die Stämpelpflichtigen wirkt, im Gegentheile aber die freie Bewegung im Geschäftsverkehre hemmt, und Mißtrauen zur Finanzverwaltung erzeugt und nährt?

Hiebei ist nicht so leicht eine Stämpelübertretung der Art zu besorgen, daß die Partei ein in der Urkunde vorkommendes, mit einem geringeren Stämpel belegtes Geschäft als Hauptgeschäft angebe, und dadurch den höheren Stämpel, dem das eigentliche Hauptgeschäft unterliegt, zu entgehen versuche; denn einmal zeigt schon sattsam der Inhalt der Urkunde an und für sich, welches von den darin enthaltenen Rechtsgeschäften und Bestimmungen als dem Stämpel zu unterziehendes Hauptrechtsgeschäft, und welche davon als Ausflüsse und Wirkungen desselben und somit als Nebengeschäfte oder Nebenbestimmungen anzusehen und zu behandeln sind, und erschwert sicher, wenn nicht schon gar vereitelt dadurch den Stämpelpflichtigen die Verwirklichung der Hoffnung, sich der Anwendung des höheren Stämpels straflos zu entziehen, was alles diesen Letzteren bei der Verfassung und Ausfertigung der bezüglichen Urkunde wohl bekannt sein wird, und auch bekannt sein muß; dann zweitens dürfte nicht so leicht Jemand sich um eines, an sich vielleicht unbedeutenden Unterschiedes willen zwischen den Stämpelbeträgen der beiden bezüglichen Geschäfte der Gefahr aussetzen, eine ansehnliche Stämpelstrafe zu zahlen und sich überdieß alle damit verknüpften zeitraubenden Ungelegenheiten und Belästigungen, die öfters weit fühlbarer sind, als manche noch so hohe Geldstrafe, aufzuladen.

Sollte aber wider Vermuthen das in der Urkunde vorkommende Hauptgeschäft einem geringeren Stämpel unterliegen, als das davon abhängige Nebengeschäft, so gehört dieß mit zu jenen Gebrechen, die unabweisbar jedes noch so vollkommene Gesetz begleiten, und die man zur Vermeidung von noch größeren Uebeln stillschweigend gestatten muß. Uebrigens wäre auch schon nach dem Grundsatze: „minima non curat praetor," der jedenfalls in dem Stämpelgesetze seine vollste Beachtung verdient, auf diesen und ähnliche Fälle nicht die geringste Rücksicht zu nehmen.

Ob die Urkunde auf Einem oder mehreren Bogen ausgefertigt wird, dürfte in Absicht auf die festzusetzende Größe der Stämpelabgabe ganz gleichgiltig sein, und es wären eben so wenig, wie bei einer anderen Urkunde,

Digitized by Google

in welcher nur Ein Rechtsgeschäft aufgenommen erscheint, außer dem ersten weder die folgenden Bögen irgend einer Stämpelgebühr zu unterziehen, noch auch die sonstigen Schriften, welche selbst nicht ein unabhängiges und selbstständiges Rechtsgeschäft enthalten und zugleich einen integrirenden Bestandtheil des in der Urkunde, welcher sie angeschlossen werden, aufgenommenen Rechtsgeschäftes bilden, somit denselben Gegenstand betreffen, und als Beweise zur Behauptung der aus dieser Urkunde erwachsenden Gerechtsame oder zur Vertheidigung gegen einen Anspruch aus derselben zu dienen haben, sie mögen übrigens mit der betreffenden Urkunde selbst zu gleicher oder ungleicher Zeit ausgefertigt werden; z. B. ein zu einem Kauf-, Leih-, Gesellschafts-, Pacht-, Mieth- und sonstigen Vertrage abgesondert abgefaßtes und von den Parteien unterfertigtes Verzeichniß behandelter Güter u. s. w.

Denn bekannter Weise soll sich die Höhe einer Abgabe nach dem Umfange des Objects richten, das damit getroffen wird: nun soll durch den Papierstämpel bei Urkunden eine Abgabe auf das darin enthaltene Rechtsgeschäft und rücksichtlich auf die daraus entspringenden Vortheile, als: die darauf sich gründende Verleihung, Erwerbung, Uebertragung, Geltendmachung, Vertheidigung oder Auflösung von Rechten und Befugnissen gelegt werden, und da der Umfang dieser Vortheile und mit demselben mittelbar die Höhe der Stämpelgebühr einzig und allein von der Natur des Rechtsgeschäfts bestimmt wird, so kann bei dem Umstande, als letztere unter allen Verhältnissen sich gleich bleibt, ohne Unterschied, ob das Rechtsgeschäft selbst auf einen oder mehreren Bögen ausgefertigt wird, auf die Bemessung der Stämpelgebühr die Bogenanzahl der betreffenden Urkunde an und für sich nicht den mindesten Einfluß ausüben. Hat man daher nach einem bestimmten Verhältnisse die Abgabe festgesetzt, welche von einem Rechtsgeschäfte nach seinem Umfange durch den Papierstämpel zu entrichten kommt, so erscheint jede weitere Belastung desselben und rücksichtlich der außer dieser Abgabe auf den zweiten, dritten und die folgenden Bögen der bezüglichen Urkunde gelegte Stämpel mehr oder weniger als eine zweite, dritte Abgabe u. s. w. für ein und dasselbe Rechtsgeschäft, und da man vernünftiger Weise von einer und der nämlichen Sache die Abgabe nur Einmal zu entrichten gehalten sein kann, so ist diese Verfügung dem bei Steuern und Abgaben jeder Art unverbrüchlich festzuhaltenden Grundsatze der Gerechtigkeit stracks entgegen, dieselbe ent-

Digitized by Google

behrt somit jedes plausiblen Grundes, ist höchst willkürlich und kündigt sich als ein rein fiscalischer, Gehässigkeiten erzeugender Druck, der nicht ungerochen bleibt, an.

Man könnte allenfalls zur Entschuldigung entgegnen, daß sich die Wichtigkeit und Bedeutendheit eines Rechtsgeschäftes mehr oder weniger stets nach der Anzahl der Bögen der dasselbe enthaltenden Urkunde richte, dergestalt, daß je größer die Anzahl der Bögen einer Urkunde sei, in der Regel auch desto bedeutender das darin aufgenommene Rechtsgeschäft sich darstelle und umgekehrt, und daß daher in dem Falle, wo eine Urkunde aus zwei oder mehreren Bögen bestehe, die auf Grund des, zur Bemessung der Stämpelgebühr angenommenen allgemeinen Verhältnisses entfallende Abgabe zu dem Umfange des damit belegten Rechtsgeschäftes und rücksichtlich der verliehenen, erworbenen, übertragenen, geltend gemachten, vertheidigten oder aufgelösten Rechte und Befugnisse in keinem Ebenmaße stehe, wornach es wenigstens zur annäherungsweisen Herstellung der Gleichheit in der Belastung rechtlich nothwendig sei, das Abgängige an der, auf dem ersten Bogen aufgedrückten Stämpelgebühr durch Unterziehung eines jeden weiteren Bogens einem angemessenen veränderlichen oder unveränderlichen Stämpel hereinzubringen.

Dieser Einwurf ist aber ganz aus der Luft gegriffen, und erscheint als ein fruchtloses Bestreben, weniger die eigene Unkenntniß in der Sache, als vielmehr den erwähnten fiscalischen Druck bemänteln zu wollen. Einmal ist der Schluß von der Bogenanzahl der Urkunde auf den Umfang des darin enthaltenen Rechtsgeschäftes, wie aus dem zuvor Angeführten von selbst sich ergibt, offenbar falsch und somit unzulässig, und da mit dem Wegfallen des Grundes stets auch das damit Begründete wegfällt, so entfallen hiemit auch alle weiteren, daraus gemachten Ableitungen von selbst. Wäre aber auch dieser Schluß logisch richtig, so verstoßt dessen Durchführung gegen den Grundsatz der Gerechtigkeit, indem bei zwei verschiedenen Rechtsgeschäften, im Falle sie von ungleichem Umfange wären, z. B. bei zwei verschiedenen Kaufs- und Verkaufsgeschäften, worin die Kaufschillinge mit ungleichen Summen angesetzt erscheinen, auf jenes, welches zwar über eine kleinere Summe z. B. 300 fl. lautet, aber zu dessen schriftlicher Aufnahme wegen der dabei obwaltenden verwickelten Verhältnisse mehrere Bögen erforderlich sind, folgerichtig eine unverhältnißmäßig größere Abgabe entfiele, als auf jenes, welches über eine größere

Digitized by Google

Summe z. B. 3000 fl. lautet, und zu dessen schriftlicher Aufzeichnung und Ausfertigung ein Bogen oder auch nur die Hälfte desselben hinreicht, wenn sie aber vom gleichen Umfange wären, z. B. über gleiche Beträge lauten, auf jenes, dessen schriftliche Aufnahme wegen der dabei vorkommenden Verwicklungen gleichfalls mehrere Bögen erfordert, schlechtweg eine größere Stämpelgebühr zu stehen käme, als auf jenes, bei dem dieser Fall nicht eintritt.

Uebrigens hat man der Stämpelbemessung ein gerechtes Verhältniß zu Grunde gelegt, und begnügt sich in dem Falle, wo man sich für den Classenstämpel erklärt, nicht wie bisher mit der Einhebung der auf die einzelnen Rechtsgeschäfte gelegten Gebühr durch den Stämpel nach blos 12 Classen der Geldbeträge oder des Geldwerthes, sondern nimmt wenigstens deren so viele an, als sie wahrscheinlicher Weise im Geschäftsverkehre unter Privaten vorkommen können, und bestimmt darnach in angemessenen Abstufungen die von jeder einzelnen derselben und rücksichtlich von dem Geschäfte, in dem sie vorkommt, durch den Stämpel einzuhebende Abgabe, oder falls man vorziehen sollte, die von den Rechtsgeschäften zu entrichtende Abgabe in Percenten von den darin angegebenen Geldbeträgen oder Werthe entrichten zu lassen, so wird bei dem Umstande, als hiernach mit der Zu- oder Abnahme des Umfanges eines Rechtsgeschäftes die davon zu entrichtende Abgabe steigt oder fällt, jeder einzelne, indessen ungleich besser nach dem letzten Systeme, verhältnißmäßig belastet, und sonach der Grundsatz der Gerechtigkeit, wenn nicht vollkommen, so doch annäherungsweise verwirklicht.

Wollte man aber die Anwendung des Stämpels auf den zweiten, dritten und die folgenden Bögen einer Urkunde damit rechtfertigen, daß die durch die Auslagen der Staatsverwaltung gebotene Erzielung einer höhere Einnahme diese Anordnung nothwendig mache, so möge nur das zur Entkräftigung dienen, daß das Nämliche auf eine viel einfachere und für den Privatgeschäftsverkehr minder lästige Art erreicht werden könne dadurch, daß nach dem ersten der zwei Einhebungssysteme auf jede einzelne Classe der Geldbeträge oder des Geldwerthes eine verhältnißmäßig höhere Stämpelgebühr festgesetzt, nach dem zweiten aber ein höheres Percent bemessen werde.

Jedenfalls dürfte eine solche Verfügung kaum den gewünschten Erfolg haben und sich sohin als illusorisch herausstellen, da es den Parteien

Digitized by Google

unbenommen bleiben muß, stämpelpflichtige Urkunden und Schriften auf Bögen von beliebiger Größe zu verfassen und solche von ihrer rechtsförmigen Unterfertigung der Stämplung zu unterziehen, es somit lediglich bei ihnen liegt, entweder der gesetzlichen Vorschrift unverrückt nachzukommen, oder aber dieselbe auf eine Art, die füglich nicht mißbilligt werden kann, zu umgehen.

Wenn aber die, einer Urkunde angeschlossene Schrift zwar einen integrirenden Bestandtheil des in derselben aufgenommenen Rechtsgeschäftes bildet, jedoch die darin enthaltene Bestimmung sich selbst als ein unabhängiges und selbstständiges Rechtsgeschäft darstellt, dergestalt, daß die Schrift auch außer der Urkunde, welcher sie angeschlossen wird, zur Geltendmachung irgend eines Rechtes oder zur Vertheidigung gegen irgend einen Anspruch einen rechtmäßigen Gebrauch zulasse, so ist es ein Erforderniß der Gerechtigkeit, daß dieselbe nicht stämpelfrei gelassen, sondern eben weil sie ihr Inhalt zu einer selbstständigen, somit stämpelpflichtigen Urkunde eignet, dem gesetzlichen Stämpel unterzogen werde.

Daß das hier Gesagte auch auf solche, aus mehreren Bögen bestehende Urkunden seine volle Anwendung finde, welche Rechtsgeschäfte umfassen, deren Geldwerth in der Urkunde selbst weder ausdrücklich, noch durch Beziehung auf andere Urkunden, Schriften, Bücher oder Rechnungen angegeben erscheint, noch auch im Wege der Schätzung sich bestimmen läßt, z. B. Vollmachten, und sonstige in der Praxis häufig vorkommende Erklärungen und Bestätigungen über persönliche Eigenschaften, Thatsachen, Umstände oder Vorfallenheiten, die bestimmt sind, in Behauptung eines Rechtes oder in Vertheidigung gegen einen Anspruch zum Beweise zu dienen, dürfte wohl Jedermann einleuchtend sein, und es wären bei derlei Urkunden außer dem ersten Bogen, welcher mit dem, auf die in denselben enthaltenen Rechtsgeschäfte mit einem unveränderlichen Betrage festzusetzenden Stämpel zu versehen ist, die folgenden Bögen unbedingt stämpelfrei zu lassen.

Deßgleichen geht aus den obigen Anführungen unstreitig hervor, daß in dem Falle, wo erhobenermaßen von mehreren, auf abgesonderte Bögen ausgefertigten Schriften keine ein für sich selbstständiges Rechtsgeschäft umfaßt, und somit eine selbstständige Urkunde bildet, sondern alle zusammen ein solches enthalten, so zwar daß alle Schriften in ihrem Zusammenhange nur als ein Ganzes, somit nur als Eine Urkunde erscheinen, jene

Digitized by Google

PAULSON LIBRARY University of MICHIGAN

Stämpelgebühr, welche den aus allen Schriften sich herausstellenden Rechtsgeschäften entspricht, und zwar nur einmal eingehoben, und deren Entrichtung durch Aufdrückung des bezüglichen Stämpels auf eine gleichviel welche der besagten Schriften außer Zweifel gesetzt werde; wann ein solcher Fall eintritt, dürfte freilich nur aus den Umständen eines jeden besonderen Falles und aus dem Inhalte einer jeden einzelnen Urkunde beurtheilt werden können, indem sich eine allgemeine Vorschrift, welche Urkunden als Theile oder Beilagen einer anderen, und welche als selbstständig anzusehen und somit einem eigenen Stämpel zu unterziehen sind, im vorhinein schwerlich ertheilen lassen dürfte.

Ich habe bereits oben erwähnt, daß bei den, unter sich im ursachlichen Zusammenhange stehende Rechtsgeschäfte umfassenden Urkunden der Umstand, daß sie aus mehreren Bögen bestehen, die Bemessung der gesetzlichen Stämpelgebühr nicht im mindesten influiziren könne, und daß somit außer dem ersten Bogen, auf welchen die dem Hauptgeschäfte in der Urkunde entsprechende Abgabe mittels Stämpels ersichtlich zu machen ist, die folgenden Bögen der Anwendung des Stämpels nicht unterliegen dürften. Dafür sprechen im Wesentlichen die nämlichen Rücksichten, welche ich oben im gleichen Falle bei den nur Ein Rechtsgeschäft enthaltenden Urkunden zur Geltung zu bringen glaubte.

Indessen könnte sich vielleicht Jemand beikommen lassen, im Falle der Rede, die Einhebung einer Abgabe wenigstens in einem unwandelbaren Betrage auf den zweiten, dritten und die weiteren Bögen der Urkunde durch den Stämpel damit zu unterstützen, daß die darin enthaltenen Rechtsgeschäfte zwar bezüglich ihres Daseins allerdings von einem anderen ihnen vorgehenden abhängen, allein daß sie aber einmal ins Dasein gerufen, einen selbstständigen, rechtsmäßigen Gebrauch zu lassen und daher auch als selbstständige und somit stämpelpflichtige Rechtsgeschäfte sich darstellen; ferner sei die Ausführung dieser Anordnung leicht und der Geschäftsverkehr unter Privaten gar nicht erschwerend, auch verschaffe sie dem Staatsschatze immerhin einigen Zufluß.

Die Wahrheit dieser Unterstützungsgründe läßt sich in der That nicht einen Augenblick in Abrede stellen, allein außer den ehevor von mir angeführten und im vorliegenden Falle gegen mich wieder in Anwendung gebrachten Rücksichten gibt es noch andere, die ich oben als dahin nicht einschlägig geltend zu machen unterließ, und welche die Regierung mit

Digitized by Google

gleicher Sorgfalt in allen ihren Verfügungen gehörig zu beachten sich angelegen lassen sein muß, will sie anders zu sich Vertrauen erwecken, und sich mit Beruhigung auf die willige und widerspruchlose Befolgung ihrer Anordnungen verlassen können.

Unter diesen steht nun unzweifelhaft der Widerspruch oben an. Denn in der Anwendung des Stämpels auf das bloße Hauptgeschäft der Urkunde ist die Erklärung involvirt, daß die übrigen in der Urkunde gleichfalls vorkommenden Nebengeschäfte und Bestimmungen in Absicht auf den Stämpel als nicht vorhanden anzusehen seien; würde man nun die bemerkten Bögen in der gedachten Weise aus was immer für einem Grunde als stämpelpflichtig erklären, so verfiele man dadurch in einen grellen Widerspruch, indem die mit dem Hauptgeschäfte auf dem ersten Bogen enthaltenen Nebengeschäfte stämpelfrei wären, die in dem zweiten und den folgenden Bögen zusammengefaßten aber blos dieses Umstandes wegen diese Begünstigung verlören.

In dieser Beziehung sind nur zwei Fälle möglich, entweder muß man die Nebengeschäfte sobald sie mit dem sie bedingenden Hauptgeschäfte in einer und derselben Urkunde zusammengefaßt werden, alle sammt und sonders als stämpelpflichtig oder als stämpelfrei erklären, ohne Unterschied, ob sie mit dem Hauptgeschäfte auf einem und demselben Bogen der Urkunde, oder auf verschiedenen Bögen derselben aufgenommen werden.

Daß sie im Falle ihrer Zusammenfassung mit dem Hauptgeschäfte in einer und derselben Urkunde überhaupt nicht als stämpelpflichtig erklärt werden dürften, glaube ich bis zur Ueberzeugung nachgewiesen zu haben, und würde man die Stämpelfreiheit derselben an den Umstand knüpfen wollen, daß sie mit dem Hauptgeschäfte auf einem und demselben Bogen der Urkunde aufgenommen werden müßten, so ließe man sich abermals einen jener Widersprüche und Halbheiten zu Schulden kommen, welche das absolute System in vielen und darunter in Verfügungen von äußerster Wichtigkeit so sehr auszeichneten und nicht wenig auch zu dessen Fall beitrugen. Ueberdieß wäre auch diese Anordnung, wie schon erwähnt, gleichfalls illusorisch, da die Parteien durch Verwendung eines größeren Papierformates zur Ausfertigung von Urkunden dieselbe umgehen könnten.

Jedoch wäre die Stämpelfreiheit der von einem anderen Rechtsgeschäfte abhängigen Nebengeschäfte darauf zu beschränken, daß sie alle ohne Ausnahme mit dem Hauptgeschäfte, von dem sie ihr Dasein ableiten,

Digitized by Google

in einer und derselben Urkunde und zu gleicher Zeit zusammengefaßt und ausgefertigt werden.

Aus dieser Beschränkung ergeben sich nachstehende Folgerungen:

a) Daß die mehrbesagten Nebenrechtsgeschäfte, im Falle sie nicht mit dem Hauptrechtsgeschäfte in einer und derselben Urkunde zusammengefaßt, sondern einzelnweise und getrennt von demselben in abgesonderten selbstständigen Urkunden entweder zu gleicher oder ungleicher Zeit ausgefertigt oder zwar mit dem Hauptrechtsgeschäfte in derselben Urkunde auf einem oder verschiedenen Bögen, aber nach der rechtsförmlichen Ausfertigung desselben gleichfalls zur nämlichen oder verschiedenen Zeit aufgenommen werden, der auf sie nach dem gesetzlich festzustellenden Verhältnisse entfallenden Stämpelgebühr in einem wandel- oder unwandelbaren Betrage unterliegen dürften, wobei es, wie es sich auch schon von selbst versteht, ganz gleichgiltig ist, ob ein derlei Nebenrechtsgeschäft ein- für allemal ausgefertigt oder ob dessen Ausfertigung in gewissen, wiederkehrenden Zeiträumen Statt findet; z. B. wenn bei einem Kauf- und Verkaufsgeschäfte die Einverleibungsbewilligung oder die Empfangsbestätigung des bezahlten Kaufschillings in einer besonderen Urkunde ertheilt wird, eben so wenn der Käufer in einer besonderen Urkunde den Kaufschilling durch Uebernahme von Hypothekarschulden zu tilgen verspricht, und die damit einverstandenen Gläubiger an ihn gewiesen werden (Assignation); oder wenn er sich zwar in dem Kaufvertrage dazu verpflichtet, jedoch die damit einverstandenen Hypothekargläubiger erst nach der rechtsförmlichen Ausfertigung desselben befriedigt, und sich darüber von ihnen besondere Quittungen mit den bezüglichen Löschungsbewilligungen ausstellen läßt, ferner Empfangsbestätigungen der in periodisch wiederkehrenden Zeiträumen auszuzahlenden Löhnungen oder Besoldungen aus einem Dienstleistungsvertrage u. s. w.

Denn in einem solchen Falle tritt von den oben gegen die Ausdehnung der Stämpelpflichtigkeit auf die Nebenrechtsgeschäfte, welche mit dem Hauptrechtsgeschäfte gemeinschaftlich und zu gleicher Zeit in Einer Urkunde ausgefertigt werden, geltend gemachten Bedenken gar keines ein, insbesondere wird dadurch, daß diese Nebengeschäfte unter den erwähnten Umständen als stämpelpflichtig erklärt werden, der Privatgeschäftsverkehr nicht im mindesten erschwert; auch ist die Ausführung dieser Anordnung mit keiner Schwierigkeit verbunden, und außerdem dürfte schwerlich eine

Digitized by Google

Rücksicht obwalten, welche deren Ausschließung von der Stämpelpflichtigkeit gebieten würde, es wäre denn, daß eine solche vielleicht auf der Seite des Subjectes oder Objectes des Rechtsgeschäftes eintrete, was aber hier näher zu erörtern nicht der Platz ist.

Auch kommt es häufig im Leben vor, daß ein Rechtsgeschäft in Beziehung zu einem anderen, von dem es ins Dasein gerufen wurde, als Nebengeschäft, in Beziehung zu einem zweiten, aber, das von ihm bedingt erscheint, zugleich als Hauptgeschäft sich darstelle.

Wird ein derlei Hauptgeschäft, zugleich mit dem, von welchem es bedingt erscheint, und jenem, welches es selbst bedingt, gemeinschaftlich in Einer Urkunde aufgenommen, so wäre nach den obigen Anführungen blos jenes Rechtsgeschäft der Stämpelabgabe zu unterziehen, welches unter ihnen als Hauptrechtsgeschäft erscheint, z. B. wenn in einem Kaufvertrage der Käufer den Kaufschilling durch Uebernahme der Hypothekarschulden zu tilgen verspricht, und die damit einverstandenen Hypothekargläubiger augenblicklich beim Abschlusse des Kaufvertrages befriedigt, letztere darin den Empfang ihrer Forderungen bestätigen, und die Bewilligung zur Löschung derselben ertheilen. Wird aber das bemerkte Rechtsgeschäft mit jenem, welches von ihm bedingt wird, in einer abgesonderten, selbstständigen Urkunde gemeinschaftlich aufgenommen, so dürfte es als beziehungsweises Hauptrechtsgeschäft, gleichfalls nach dem oben Gesagten, allein der Stämpelgebühr unterzogen, das andere aber stämpelfrei gelassen werden, z. B. wenn im obigen Falle der Käufer lang nach Abschluß des Vertrags die Hypothekargläubiger befriedigt und letztere in den darüber ausgestellten, besonderen Quittungen die Bewilligung zur Löschung ihrer betreffenden Forderungen ertheilen.

b) Daß, wenn ein derlei beziehungsweises Nebenrechtsgeschäft mit einem oder mehreren anderen Nebenrechtsgeschäften, wovon jedes einzelne von einem abgesonderten selbstständigen Hauptrechtsgeschäfte sein Dasein ableitet, in Einer Urkunde zusammengefaßt wird, jedes einzelne davon der auf dasselbe entfallenden gesetzlichen Abgabe zu unterziehen, und die Entrichtung der einzelnen Abgaben entweder mittelst Aufdrückung eben so vieler einzelner Stämpeln oder des alle einzelnen Abgaben umfassendes Gesammtstämpels auf die Urkunde ersichtlich zu machen wäre; denn in einem solchen Falle stehen sich die einzelnen Nebengeschäfte als Hauptrechtsgeschäfte einander gegenüber, auf welche, falls sie in einer und der-

Digitized by Google

selben Urkunde gemeinschaftlich aufgenommen werden, wie bald unten gezeigt werden wird, einzelnweise die entsprechende Stämpelgebühr anzuwenden wäre, z. B. wenn Jemand über mehrere Forderungen, worüber eben so viele selbstständige Schuldbriefe bestehen, oder welche sich als Ergebniß von eben so vielen über die Besorgung selbstständiger Geschäfte erfolgten selbstständigen Rechnungslegungen darstellen, gemeinschaftlich in Einer Urkunde quittirt.

Wird das eine oder das andere dieser Rechtsgeschäfte mit einem oder mehreren von ihm abhängigen Nebengeschäften vereint, so kämen letztere nach dem, was ich zuvor dargethan habe, in Absicht auf den Stämpel gar nicht in Betracht, z. B. wenn der Schuldner die mehreren, auf seiner Realität abgesondert verhypothecirten Satzposten seines Gläubigers sämmtlich unter Einem tilgt, und sich darüber von demselben nur Eine Quittung mit der zugleichen Löschungsbewilligung sämmtlicher damit als berichtigt bestätigter Satzposten ausstellen läßt; deßgleichen wenn diese Satzposten eben so vielen einzelnen Hypothekargläubigern eigenthümlich gehören, der Schuldner alle zugleich befriedigt, und sich von ihnen gleichfalls gemeinschaftlich nur Eine Quittung mit der bezüglichen Löschungsbewilligung ausfertigen läßt.

Dieser Fall, so hart er auf den ersten Blick zu sein vorkommt, und dessen ich hier der Vollständigkeit wegen besonders erwähnen zu müssen erachte, scheint an sich unpraktisch zu sein, indem er nur bei Ausstellung von Quittungen oder Empfangsbestätigungen über Geldbeträge Platz greifen dürfte, bei welchen sich die Stämpelgebühr ohnehin, man mag die Bemessung derselben in welcher Art immer anordnen, nach der Höhe des darin angegebenen Gesammtbetrages richten muß, dergestalt, daß, wenn darin über mehrere Forderungen, über welche ordnungsmäßig eben so viele selbstständige Empfangsbestätigungen auszustellen wären, quittirt wird, die auf den Gesammtbetrag entfallende Stämpelgebühr, wenn auch nicht immer, doch in der Regel die auf die einzelnen Quittungen und rücksichtlich einzelnen Beträge, über welche solche eigentlich auszufertigen wären, entfallenden Stämpelbeträge deckt, es somit für den Staatsschatz ganz gleichgiltig ist, ob in einem solchen Falle die von den in dem Gesammtbetrage inbegriffenen einzelnen Beträgen und rücksichtlich den darüber auszustellen gewesenen abgesonderten Quittungen gebührenden Stämpelabgaben entweder auf die Eingangs erwähnte Weise oder aber dadurch eingehoben

Digitized by Google

werden, daß die Abgabe lediglich nach dem in der Quittung ange
Gesammtbetrage ohne geringste Rücksicht auf die darin enthalte
zelnen Beträge ermittelt und deren Entrichtung mittelst Aufdrück
entsprechenden Stämpels auf die besagte Urkunde ersichtlich gemacht

Allein dessenungeachtet, glaube ich, dürfte davon vorsichtsh
dem Gesetze ausdrücklich Erwähnung gemacht, zugleich aber gestatt
den, die Stämpelgebühr nach dem in der Quittung angesetzten Ge
betrage schlechtweg zu entrichten, um den Stämpelpflichtigen jeden
darüber und somit jeden Vorwand zu Anfragen zu benehmen; auch
das Gegentheil eher Miß- als Vertrauen zur Finanzverwaltung zu e
geeignet sein, da es sich bei der Bearbeitung des neuen Gesetzes ni
darum handeln dürfte, Grundsätze aufzustellen, sondern auch di
gemachten Erfahrungen, die in das Einzelne der gesetzlichen Anord
so entscheidend eingreifen, zu benützen.

Wird die Stämpelpflichtigkeit der Quittungen, was nichts
als gerecht wäre, auch auf solche Fälle ausgedehnt, wo dieselb
bewegliche Gegenstände lauten, deren Geldwerth darin weder ausd
noch durch Beziehung auf andere Urkunden angegeben erscheint
aber sich schätzungsweise erheben läßt, so versteht es sich von selb
auf dieselben im Falle der Rede die gleiche Behandlung zur
dung käme.

c) Daß, wenn ein Nebenrechtsgeschäft entweder allein o
einem anderen, von ihm abhängigen Geschäfte, nicht mit dem
rechtsgeschäfte, von dem es ins Dasein gerufen wurde, sondern mi
anderen gleichfalls Hauptrechtsgeschäfte oder aber mit etwas ande
einem Rechtsgeschäfte, z. B. mit einer Bitte, in einer und derse
kunde oder Schrift zusammengefaßt wird, auf jedes einzelne davo
gleichen die gesetzlich entfallende Gebühr anzuwenden, und die Ent
der einzelnen Gebühren entweder mittelst Aufdrückung eben so vie
zelner Stämpeln oder des dieselben umfassenden Gesammtstämp
die Urkunde ersichtlich zu machen wäre, indem auch in diesem
einer und derselben Urkunde Rechtsgeschäfte zusammengefaßt werd
unter sich in keinem ursachlichen Zusammenhange stehen und auf
wie bald gezeigt werden wird, einzelnweise die entsprechende Ab
Anwendung gebracht werden dürfte; z. B. wenn Jemand in ei
derselben Urkunde die erfolgte Berichtigung seiner Forderung a

unter zugleicher Ertheilung der Löschungsbewilligung derselben bestätigt und der Schuldner die ihm an einen Dritten zustehende Forderung cedirt, oder wenn der Schuldner in dem von ihm eingebrachten und zugleich vom betreffenden Gläubiger unterfertigten Löschungsgesuche anführt, daß er die verhypothecirte Schuld bezahlt, und aus diesem Grunde der Gläubiger seine Zustimmung dazu gegeben habe.

b) Zusammenfassung von, unter sich nicht im ursachlichen Zusammenhange stehenden Rechtsgeschäften in Einer Urkunde.

Stehen die Rechtsgeschäfte unter sich in keinem ursachlichen Zusammenhange, so dürfte die Zusammenfassung derselben in Einer Urkunde nicht verboten, sondern vielmehr ausdrücklich gegen dem gestattet werden, daß von jedem einzelnen derselben die nach dem gesetzlich festzustellenden Verhältnisse entfallende Abgabe entrichtet und dieß entweder mittelst Aufdrückung eben so vieler einzelner Stämpel, oder aber des alle einzelnen Abgaben deckenden Gesammtstämpels auf die Urkunde ersichtlich gemacht werde.

Denn wie bereits oben bemerkt, ist es ein unumgängliches Erforderniß der Klugheit, daß die sonst gerecht bemessenen Abgaben, so weit es die zu deckenden Bedürfnisse des Staatshaushaltes zulassen, zu einer Zeit und auf eine Art eingehoben werden, welche für die Verpflichteten am wenigsten empfindlich ist, daher im Privatgeschäftsverkehre nicht minder als in den Familienverhältnissen so viel als möglich keine oder wenige Störungen und Verzögerungen verursacht, woraus sich folgerichtig ergibt, daß keine Einhebungsart untersagt werde, welche diese zwei nicht genug zu beachtenden Rücksichten räthlich machen, ohne dabei eine Umgehung der betreffenden gesetzlichen Bestimmungen und sohin einen Nachtheil für den Staatsschatz im Geringsten besorgen zu lassen.

Würde man den Parteien die von, unter sich nicht im ursachlichen Zusammenhange stehenden Rechtsgeschäften zu entrichtenden Abgaben mittels Zusammenfassung derselben in Einer Urkunde und sohinniger Aufdrückung entweder eben so vieler entsprechender einzelner Stämpel oder des alle einzelnen Abgaben umfassenden Gesammtstämpels auf die Urkunde abzuführen untersagen, so griffe man dadurch gewissermaßen mehr oder weniger in ihren Privatgeschäftsverkehr störend ein, da es zweifelsohne

Digitized by Google

immer Parteien geben wird, die es ihrem Interesse förderlich finden, mehrere unter sich nicht im ursachlichen Zusammenhange stehende Rechtsgeschäfte in einer und derselben Urkunde vereint aufzunehmen; durch die Gestattung würde dieser Hemmschuh der freien Bewegung im Geschäftsverkehre beseitigt, ohne daß daraus für den Staatsschatz eine größere Gefahr der Verkürzung erwüchse, indem zur richtigen Beurtheilung des ursachlichen Zusammenhanges zwischen zwei oder mehreren in derselben Urkunde enthaltenen Rechtsgeschäften wahrlich kaum so viel Verstand gehören dürfte, als die öffentlichen oder Staatsverwaltungsorgane, die über den richtigen Gebrauch des Stämpels zu wachen haben, regelmäßig besitzen sollten, somit die Ueberwachung der richtigen Anwendung des Stämpels in diesem Falle keineswegs so schwierig ist, als es vielleicht beim ersten Anblicke zu sein scheint.

Ueberdieß liegt es in der Natur der besagten Rechtsgeschäfte eben so, wie des davon zu machenden Gebrauches, eine Cumulirung derselben in Einer Urkunde nach Thunlichkeit zu vermeiden, wornach sich solche durchschnittlich in Einem Jahre auf äußerst wenige und deren Mißbrauch zum Nachtheile des Stämpelgefälles allenfalls durch Darstellung von zwei oder mehreren, unter sich nichts gemein habenden Rechtsgeschäften im ursachlichen Zusammenhange, höchst wahrscheinlich auf Nichts reduciren dürfte; auch muß man sich in dieser Beziehung etwas auf den Rechtlichkeits- und Billigkeitssinn der Stämpelpflichtigen verlassen, zumal gar kein Gesetz so vollkommen abgefaßt werden kann, daß dessen Umgehung, um der Unmöglichkeit nicht zu gedenken, unwahrscheinlich sei.

Da diesem gemäß aus der Gestattung der Cumulation der mehrerwähnten Rechtsgeschäfte in Einer Urkunde, wenn auch nicht eine ungleich kleinere, doch gewiß keine größere Gefahr einer Verkürzung der davon zu entrichtenden Stämpelgebühren zu besorgen steht, als aus der Nichtgestattung derselben, so sehe ich nicht ein, warum man letztere geradezu mit Hintansetzung aller Klugheit anordnen sollte!

Wegen der Verpflichtung zur Entrichtung eben so vieler gesetzlicher Abgaben durch den Stämpel, als in der Urkunde unter sich nicht im ursachlichen Zusammenhange stehende Rechtsgeschäfte vereint aufgenommen werden, könnte sich eine Partei, deren Interesse es erheischt von dieser Gestattung Gebrauch zu machen über allzu große Härte, oder Druck, Beengung oder Belästigung in ihrem Geschäftsverkehre billigerweise nicht

Digitized by Google

beklagen, indem sie einerseits die gleiche Stämpelpflicht zu erfüllen gehabt hätte, wenn sie die einzelnen Rechtsgeschäfte in eben so vielen abgesonderten Urkunden ausgefertigt haben würde; andererseits aber kann man die Behandlung der in Einer Urkunde zusammengefaßten Rechtsgeschäfte in Absicht auf den Stämpel nur nach Einem derselben, unmöglich auch auf solche Fälle ausdehnen, wo in der Urkunde ganz verschiedene und mit einander nichts als das Papier, auf welchem sie aufgenommen wurden, gemein habende Rechtsgeschäfte vorkommen, ohne dadurch zum Theile das Stämpelgesetz selbst zu vereiteln und wirkungslos zu machen. Endlich gehören derlei Rechtsgeschäfte ordnungsmäßig nicht in Eine Urkunde und pflegen auch in der Praxis darin gemeinschaftlich nicht aufgenommen zu werden; wird nur dieß zur Erleichterung des Privatgeschäftsverkehrs, somit lediglich im Interesse der Stämpelpflichtigen gestattet, so ist es wohl nicht mehr als gerecht, daß diejenigen, deren Interesse es erfordert davon Gebrauch zu machen, wenigstens diejenigen Lasten tragen, welche sie auch im entgegengesetzten Falle zu tragen gehalten wären.

Nicht im ursachlichen Zusammenhange stehende Rechtsgeschäfte, welche in Einer Urkunde zusammengefaßt werden können, können verschieden sein, als:

1. Zwei oder mehrere Rechtsgeschäfte, wovon jedes zu seinem Entstehen kein anderes voraussetzt, somit deren jedes in seinem Ursprunge als ein unbedingtes Hauptrechtsgeschäft sich darstellt, z. B. ein Kaufs- und Verkaufsgeschäft und eine Cession in Einer Urkunde u. s. w.

2. Ein oder mehrere solche Hauptrechtsgeschäfte und eine Bitte; dieser Fall dürfte nur im gerichtlichen Verfahren Platz greifen, z. B. wenn der Käufer und Verkäufer das Kaufgeschäft bei Gericht zu Protocoll geben und ersterer zugleich die Bitte um die Besitzanschreibung vorbringt u. s. w., was nicht selten auf dem flachen Lande vorkommt.

3. Ein oder mehrere derlei Hauptrechtsgeschäfte und ein oder mehrere andere Rechtsgeschäfte, von welch' letzteren jedes zu seinem Dasein ein anderes Rechtsgeschäft voraussetzt, und somit als ein beziehungsweises Nebenrechtsgeschäft sich herausstellt, z. B. eine Cession und Empfangsbestätigung in einer Urkunde.

4. Zwei oder mehrere Rechtsgeschäfte, wovon jedes zu seinem Entstehen ein anderes Rechtsgeschäft voraussetzt, daher deren jedes abgesondert als ein beziehungsweises Nebenrechtsgeschäft erscheint, z. B. Empfang-

Digitized by Google

bestätigung mehrerer Forderungen, wovon sich jede auf einen selbstständigen Schuldbrief gründet, in Einer Urkunde.

Was die letzten zwei Fälle anbelangt, so ist bereits oben das Erforderliche erinnert worden, weßhalb ich mich zur Vermeidung von Wiederholungen lediglich darauf beziehe.

Ob in Betreff des Falles 2. wegen der dabei obwaltenden, besonderen Verhältnisse eine Ausnahme von dem aufgestellten Grundsatze Statt zu finden habe, muß bei der Bestimmung des Stämpels auf gerichtliche Acte, was außer dem Zwecke der vorliegenden Abhandlung liegt, festgesetzt werden.

Daß, falls von einem der eben erwähnten Rechtsgeschäfte ein anderes ins Dasein gerufen, und mit ihm vereint in derselben Urkunde aufgenommen wird, letzteres in Absicht auf den Stämpel gar nicht in Betracht komme, und somit stämpelfrei sei, versteht sich nach dem oben Angeführten von selbst.

Uebrigens sei man bei der Abfassung des Stämpelgesetzes, welches, wie vielleicht kein anderes Finanzgesetz, in den Privatrechtsgeschäftsverkehr eingreift, und zugleich vorzugsweise für das minder juridisch gebildete Publicum berechnet erscheint, vor allen anderen klar und deutlich, begnüge sich nicht mit der Aufstellung von mehr oder weniger allgemeinen Grundsätzen, sondern bezeichne bestimmt, genau und ohne alle Umschweife, was man will und was man nicht will, und überlasse nicht erst dem Stämpelpflichtigen die Behandlung besonderer, im Gesetze ausdrücklich vorzusehen gewesener Fälle aus den darin entweder im Allgemeinen, oder nur für bestimmte Fälle festgesetzten Bestimmungen zu erschließen, was einen ziemlichen Grad logischer Bildung, die leider nicht überall, ja selbst bei den sonst als gebildet Geltenden nicht immer anzutreffen ist, voraussetzt, und eben deßhalb Gehässigkeiten gegen das Stämpelgesetz erzeugt, die in dem Maße sich steigern, als die Stämpelpflichtigen in die Uebertretungen desselben verfallen.

B)

Behandlung der oben unter Nr. 4 angeführten Cumulation von mehreren Bitten in Einer Eingabe in Grundbuchsachen in Absicht auf den Stämpel.

Was die Behandlung jener Eingaben rücksichtlich des Stämpels

Digitized by Google

anbelangt, in welchen mehrere Bitten um die Bewilligung von eben so vielen Grundbuchshandlungen gleicher oder verschiedener Art vereint gestellt werden, so enthält darüber das Stämpelgesetz vom 27. Januar 1840 keine ausdrückliche Vorschrift, sondern es sind nur in dieser Beziehung aus Anlaß der vorgekommenen besonderen Anfragen von der bestandenen allgemeinen Hofkammer mehrere Verordnungen erflossen, als: unterm 7. Juni 1841, Z. 11,418, 8. März und 28. April 1842, Z. 6309 und 7538, dann unterm 24. October 1844, Z. 30,223, und andere mehr, in welchen man, so weit ich bei den darin sich kreuzenden groben Widersprüchen und vielfachen Unklarheiten, und bei der daraus folgerecht fließenden Schwierigkeit in der Anwendung entnehmen konnte, mit Hinweisung auf die §§. 95, 96, 97 und 98 des erwähnten Stämpelgesetzes den Grundsatz festhalten zu wollen schien, daß in Einer Eingabe unter Einem Stämpel nur dann mehrere Grundbuchshandlungen nachgesucht werden dürfen, wenn sie unter sich im Zusammenhange stehen, d. i. wenn die zu verbüchernden Rechtsgeschäfte

a) im Sinne des §. 40 der Gerichtsordnung aus einem und demselben Factum entspringen;

b) eine und dieselbe Partei betreffen; und

c) auf einer und derselben Realität oder Satzpost einzuverleiben oder vorzumerken und rücksichtlich super vorzumerken oder zu löschen sind, z. B. wenn sich der Verkäufer über die eine Hälfte des ihm schuldig gebliebenen Kaufschillings für die käufliche Ueberlassung von Getreide oder anderen Waaren, worüber keine besondere Urkunde aufgesetzt worden ist, einen gewöhnlichen Schuldschein und über die andere Hälfte einen Wechsel, oder wenn er sich über den ganzen Kaufschilling mehrere Schuldbriefe allein, oder statt deren mehrere Wechsel über gleiche oder verschiedene Summen und zu gleicher oder verschiedener Zeit, dann zur nämlichen oder verschiedener Zeit zahlbar, ausstellen läßt, und alsdann in Einem Gesuche um die Einverleibung oder Vormerkung und rücksichtlich Supervormerkung derselben auf eine Realität oder Satzpost bittet.

Außer diesem Falle sei auf derlei Gesuche der gesetzliche Stämpel so vielmal zu verwenden, als es:

1. entweder Facta gibt, aus welchen die zu verbüchernden Rechtsgeschäfte entspringen, ohne Unterschied, ob die einzelnen Rechtsgeschäfte auf Einer oder verschiedenen Realitäten oder Satzposten einverleibt oder vor-

Digitized by Google

gemerkt und rücksichtlich supervorgemerkt oder gelöscht werden wol
wenn der Verkäufer über mehrere ihm aus eben so vielen abg
Verkaufsgeschäften schuldig gebliebene Kaufsschillinge eben so viel
briefe oder Wechsel von dem Käufer sich ausstellen läßt, un
Einem Gesuche um die Einverleibung oder Vormerkung und r
Supervormerkung derselben auf einer oder mehreren Realitäten
posten bittet; oder wenn der Käufer einer Realität, der den Ka
durch Uebernahme der darauf verhypothecirten Schulden zu
verpflichtet hat, die damit einverstandenen Hypothekargläubi
Zeit nach der rechtsförmlichen Ausfertigung des Kaufvertrages
und sich von jedem einzelnen derselben besondere Empfangsbest
mit den bezüglichen Löschungsbewilligungen ausfertigen läßt, um
in einem und demselben Gesuche um die Einverleibung des Kau
und um die Löschung der von ihm auf Grund der zuliegenden Q
berichtigten Satzposten bittet u. s. w.; oder

2. als die Anzahl der Parteien ist, welche dieselben angeh

3. als die Anzahl der Realitäten oder Sätze ist, auf welche
verleibung oder Vormerkung und rücksichtlich Supervormerku
jeden einzelnen Rechtsgeschäftes erwirkt werden will, oder als di
der zu löschenden Sätze ist, ohne Unterschied, ob die Rechtsgesch
demselben oder aus verschiedenen Facten entspringen, und in beide
in Einer oder in eben so vielen abgesonderten Urkunden ausgefer
den, z. B. wenn der Käufer einer Realität den Kaufschilling
Uebernahme der dadurch haftenden Schulden zu tilgen versprich
einer, oder mehrere, oder vielleicht auch alle damit einverstandene
thekargläubiger gleich beim Abschlusse des Kaufvertrags befriedigt
darin den Empfang ihrer Forderungen bestätigen und ihm zu
Bewilligung zur Löschung derselben ertheilen, er hierauf in einem
selben Gesuche um die Einverleibung des Kaufvertrages und u
schung der damit als berichtigt ausgewiesenen Satzposten bittet; o
im gegebenen Beispiele der Käufer nach dem Vertragsabschlusse d
thekargläubiger befriedigt, sich von ihnen besondere Quittungen
Löschungserklärungen geben läßt, und alsdann in Einem Gesuch
Einverleibung des Kaufsvertrages und um die Löschung der lau
liegenden Quittungen getilgten Satzposten einschreitet; oder
Schuldner die mehreren, auf seiner Realität abgesondert verhypo

Satzposten seines Gläubigers sämmtlich unter Einem tilgt und sich darüber von demselben nur Eine Quittung mit der zugleichen Löschungsbewilligung sämmtlicher damit als berichtigt bestätigten Sätze ausstellen läßt; deßgleichen, wenn diese Satzposten eben so vielen einzelnen Hypothekargläubigern eigenthümlich gehören, der Schuldner dieselben sämmtlich unter Einem befriedigt und sich von ihnen gemeinschaftlich nur Eine Quittung mit den bezüglichen Löschungsbewilligungen ausfertigen läßt und alsdann in Einem Gesuche um die Löschung der auf Grund der beifolgenden gemeinschaftlichen Quittung getilgten Satzposten bittet.

So willkürlich die Anordnung des §. 96 des öfters erwähnten Stämpelgesetzes über die Behandlung mehrerer, in Einer Urkunde zusammengefaßter Rechtsgeschäfte und Bestimmungen in Absicht auf den Stämpel ist, eben so und noch willkürlicher ist die in Rede stehende Verfügung rücksichtlich der gleichen Behandlung der mehreren in Einer Eingabe vereint angesuchten Grundbuchshandlungen.

Wenn es sich darum handelt, für das Verhalten im Geschäftsverkehre Normen festzustellen, so ist nach natürlichen und positiven Gesetzgebungsregeln unerläßliches Bedürfniß, dieselben in ihrem Wortlaute so bestimmt zu formuliren und genau abzugränzen, daß sie in ihrer Anwendung auf vorkommende Fälle für keinen Theil im Geringsten eine zweideutige, am allerwenigsten aber eine beliebige Auslegung und Anwendung zulassen und somit weder die Partei die Subsumtion von Fällen unter dieselben, welche ihrer Natur nach dahin gar nicht gehören, verlangen, noch die Finanzverwaltung deren Anwendung auf wirklich dahin gehörige Fälle rechtmäßig verweigern könne.

Vergebens sieht man sich an dem bemerkten Grundsatze nach diesem legislativen Erfordernisse um. Derselbe läßt sich unstreitig wie ein Wetterhahn so anwenden und drehen, wie man es gerade am besten braucht. Die Partei kann nach ihm in Einer Eingabe unter Einem Stämpel um die Einverleibung, oder Vormerkung und rücksichtlich Supervormerkung mehrerer Schuldbriefe oder Wechsel auf eine Realität oder Satzpost ihres Schuldners bitten, sobald sie nur darin anführt, daß die Rechtsgeschäfte und rücksichtlich Forderungen, über welche die Urkunden lauten, aus einem und demselben Geschäfte, z. B. aus einem Darlehen, oder aus der käuflichen Ueberlassung von Getreide, Wein ꝛc. lauten, dergestalt, daß sie alle bezüglich ihres Daseins selbst nicht selbstständige Rechtsgeschäfte,

Digitized by Google

sondern nur Theile eines und des nämlichen Geschäftes sind, we
in der That aus eben so vielen selbstständigen und von einand
hängigen Geschäften herrühren.

Nun frage ich: welchen Anhaltspunct hat man denn zur
lung, ob diese zu verbüchernden Rechtsgeschäfte und rücksichtli
rungen, über welche die Urkunden lauten, wirklich aus einem
selben Geschäfte (Factum) entspringen? Etwa, weil alle Schul
der That über Forderungen wegen einer ganz gleichen Sache, z.
der käuflichen Ueberlassung von Getreide gleicher Art, oder we
Darlehens ꝛc. lauten? Oder weil dieselben überdieß noch, und ins
die Wechsel, über gleiche Summen und zu gleicher Zeit ausgestel
nen, wie das Hofdecret vom 24. October 1844, Z. 30,223, nich
lich zu erkennen gibt? Kann man darum sagen, weil alle diese
zusammentreffen, daß die zu verbüchernden Rechtsgeschäfte und
lich die darüber ausgestellten Urkunden folgerecht aus einem und
Geschäfte (Factum) herrühren?

Ich glaube nicht, daß Jemand Vernünftiger sich so eine
tung beikommen lassen dürfte, denn das Entspringen mehrerer
schäfte und rücksichtlich Forderungen aus einem und demselben
oder Geschäfte ist selbst wieder ein Factum, welches, da Facta i
der Möglichkeit liegen, und somit eben so gut wirklich sein, als
können, nur so lange möglich bleibt, bis es nicht durch gesetzlich
Beweismittel als wirklich bestehend bewiesen und dadurch das G
ausgeschlossen wird.

Die Anordnung aber der Annahme dessen als wahr blos
Zusammentreffen der erwähnten factischen Merkmale im Wege
muthung ohne allen Beweis, die übrigens, zur Ehre der Finan
tung sei es gesagt, ausdrücklich zwar nicht erfolgt ist, wäre ein ge
nahe an baaren Unsinn gränzender Mißgriff gegen alle Regeln d
lehre, indem zu dieser Annahme unabweisbar erfordert wird,
berührten thatsächlichen Umstände den Grund zu dieser Vermu
bilden geeignet seien, dergestalt, daß im Falle ihres Zusamme
bei mehreren Rechtsgeschäften nach dem natürlichen und gewö
Gange der Dinge nicht angenommen werden könne, es seien le
eben so vielen verschiedenen Thatsachen entsprungen.

Allein dieselben besitzen diese Eignung nicht, sondern sind

Digitized by Google

rein zufällig und nicht vom geringsten Einflusse in dieser Beziehung, und es steht trotz ihres Vorhandenseins vielmehr die Vermuthung fest, daß die betreffenden Rechtsgeschäfte aus eben so vielen selbstständigen und von einander unabhängigen Geschäften herrühren, somit aus verschiedenen Thatsachen entspringen. Denn sonst:

a) müßten alle jene Rechtsgeschäfte, bei welchen diese Merkmale nicht zusammentreffen, als aus verschiedenen Thatsachen entsprungen angesehen und behandelt werden, ungeachtet sie eigentlich aus einem und dem nämlichen Factum entspringen, was mit der Natur dieser Rechtsgeschäfte, als der Grundwesenheit, offenbar im Widerspruche stünde.

b) Es ist ein unabänderliches Gesetz der Natur, daß das Gleichartige nicht mit dem Ungleichartigen vermengt und zusammengeworfen, sondern von demselben ausgeschieden und getrennt werde. Wendet man diesen Grundsatz auf Rechtsgeschäfte an, so ergibt sich, daß Rechtsgeschäfte, deren jedes aus einer eigenen Thatsache entspringt, in eben so viele abgesonderte Urkunden aufzunehmen, und Rechtsgeschäfte, welche aus einer und derselben Thatsache herrühren, ordnungsmäßig in einer und derselben Urkunde zusammenzufassen seien, was übrigens auch im gewöhnlichen Leben in der That zu geschehen pflegt; kommen nun mehrere Rechtsgeschäfte in eben so vielen abgesonderten Urkunden ausgefertigt vor, so streitet diesem gemäß die Vermuthung augenfällig dafür, daß jedes von ihnen von einer eigenen Thatsache herrühre, ohne Unterschied, ob sie über gleiche oder verschiedene Gegenstände oder Geldbeträge und zu gleicher oder ungleicher Zeit ausgefertigt erscheinen.

Sind aber diese factischen Momente in Bezug auf die Frage, ob die mehreren Rechtsgeschäfte, bei denen sie vorkommen, aus einer und derselben oder aus eben so vielen verschiedenen Thatsachen herrühren, ganz gleichgiltig und unentscheidend, so sind sie auch nicht geeignet, zu der Vermuthung des Entspringens derselben aus einem und demselben Factum den Grund zu bilden, wornach auch letztere folgerichtig von selbst entfällt.

Aus eben diesen Gründen können aber auch die Organe der Staatsverwaltung, welche mit der Ueberwachung des richtigen Stämpelgebrauches betraut sind, die Anwendung des erwähnten Grundsatzes auf alle Rechtsgeschäfte, welche in der That aus einer und derselben Thatsache entspringen, mit dem besten Gewissen verweigern; es erhellt denn aus der Eingabe und deren Beilagen, daß die Rechtsgeschäfte und rücksichtlich Forderungen,

Digitized by Google

über welche die zu verbüchernden Urkunden lauten, sämmtlich aus eben demselben Vertrage oder Geschäfte herrühren, was übrigens dem gewissenhaften Beamten selten oder nie Beruhigung gewähren dürfte, indem sich ihm in einem solchen Falle zur richtigen Beurtheilung des zur Begründung der Angabe, daß die zu verbüchernden Rechtsgeschäfte aus eben demselben Factum herrühren, zur Geltung Gebrachten, namentlich, wenn die bloße Pränotirung mehrerer Wechsel schleunigst wegen augenscheinlicher Gefahr am Verzuge begehrt wird, offenbar weit weniger Anhaltspuncte darbieten, als bei einer förmlichen Klage, welche auf Zahlung mehrerer Forderungen und im gegebenen Beispiele auf Justificirthaltung der Pränotation und sohinniger Zahlung der Wechsel eingebracht, und das Entspringen derselben aus einer und der nämlichen Thatsache unter Beischließung der gesetzlichen Beweismittel geltend gemacht wird.

Indessen ist unverkennbar die Anwendung des beregten Grundsatzes auf alle Rechtsgeschäfte und rücksichtlich Eingaben, womit die Einverleibung, Pränotirung oder Löschung derselben gemeinschaftlich begehrt wird, gleichwie die Verweigerung dieser Anwendung ohne Unterschied, die Rechtsgeschäfte mögen in der That aus einer und derselben oder aber aus verschiedenen Thatsachen entspringen, gleich schädlich und einerseits mit dem Schutze des Eigenthumsrechtes oder eines anderen dinglichen oder persönlichen Rechtes auf einen Geldbetrag oder auf eine Sache oder Leistung, andererseits aber mit der Sicherung des Staatsschatzes vor Verkürzungen unvereinbarlich.

Zur möglichsten Hebung dieses Uebelstandes bieten sich zwei Mittel dar, nämlich entweder:

a) hätte man den Beisatz machen, daß die Parteien im Falle der Rede das Entspringen der zu verbüchernden Rechtsgeschäfte aus einem und demselben Factum durch gesetzlich zulässige Beweismittel zu beweisen haben, widrigens der Stämpel, gemäß der allgemeinen Regel nach der Anzahl der Rechtsgeschäfte und rücksichtlich der gebetenen grundbücherlichen Einverleibungen, Pränotirungen oder Löschungen zu verwenden komme; oder aber

b) zur thunlichsten Hintanhaltung der Stämpelgefällsübertretung die Vorkehrung treffen sollen, daß die Gesuche, in welchen dieser Beweis entweder gar nicht oder nicht gehörig geführt erscheint, und aus welchen in Verbindung mit den Beilagen das Entspringen der Rechtsgeschäfte aus

Digitized by Google

eben demselben Factum auch nicht von selbst auf eine Beruhigung gewährende Art erhellt, bevor sie in Verhandlung genommen werden, den Parteien zur Umänderung und rücksichtlich Ergänzung der erforderlichen Stämpelgebühr zurückgestellt werden.

Warum man von dem ersten Mittel Gebrauch zu machen unterlassen hat, ist mir nicht klar, vielleicht war man der Meinung, daß die gedachte Beweisführung mit der, von dem Interesse der Partei gebotenen möglichen Beschleunigung der Erlangung der Sicherstellung ihres Rechtes, an deren noch so unbedeutenden Verzögerung sehr häufig in derlei Fällen Gefahr haftet, sich nicht vertrage, im Gegentheil aber die Anordnung selbst vereitelt würde.

Wohl aber hat man angedeutet, daß der Anwendung des zweiten Mittels nach Umständen Statt gegeben werden könne (Hofkammerdecret ddto. 8. März 1842, Z. 6309/640). Allein hiedurch dürfte man nach dem alten Satze „incidit in Scillam, qui vult vitare Charybdim" aus dem Regen in die Traufe gekommen sein, und die Verzögerung der berührten Rechtssicherstellung noch vergrößern, anstatt ihr abzuhelfen, indem das Zurückstellen der Eingabe zum Behufe der Umänderung und rücksichtlich Ergänzung der gesetzlichen Stämpelgebühr unstreitig der gewünschten schleunigen Erwirkung dieser Sicherstellung bei weitem mehr hinderlich sein dürfte, als wenn die Parteien von vorneherein gehalten wären, entweder das Entspringen der zu verbüchernden Rechtsgeschäfte aus einer und derselben Thatsache zu erweisen, oder aber ohne weiteres die erforderliche Stämpelgebühr nach der Anzahl derselben zu verwenden.

Uebrigens läßt diese Vorkehrung jedenfalls, auch abgesehen hievon, eine zu ausgedehnte Anwendung zu, als es ihre Bestimmung selbst erfordert. Denn der Gebrauch derselben soll die Eingangs erwähnte Anordnung lediglich nur vor dem allfälligen Mißbrauche zum Nachtheile des Staatsschatzes schützen; da nun meines Erachtens auf Grundlage derselben mit Hinblick auf die obigen Anführungen alle derlei Parteieingaben ohne geringster Rücksicht auf die Art und Weise der Darstellung ihres Inhaltes mit voller Beruhigung zurückgestellt werden können, insbesondere wenn darin, wie es meistentheils in der Praxis der Fall ist, die Pränotirung mehrerer Wechsel gefordert wird, so ist sie offenbar geeignet, die mehrbesagte Anordnung, anstatt sie nur vor dem allenfallsigen Mißbrauche zu wahren, in bester Form unwirksam zu machen, und gerade-

Digitized by Google

zu aufzuheben; dieselbe ist daher höchst unzweckmäßig und somit verwerflich.

Wenn aber auch der oben aufgestellte Grundsatz diese legislativen Gebrechen, die ihn völlig werthlos machen, nicht an sich hätte, so verstoßt er offenbar gegen das Princip der Gerechtigkeit. Denn, ein jedes einzelne Rechtsgeschäft und rücksichtlich die darüber lautende Urkunde muß in dem Grundbuche besonders ausgezeichnet, d. i. entweder demselben einverleibt oder daselbst pränotirt oder gelöscht werden, und die Staatsverwaltung übernimmt auch die Haftung für die Richtigkeit der Eintragung einer jeden einzelnen Urkunde, ohne Unterschied, die Verbücherung mehrerer Urkunden und rücksichtlich der darin ausgefertigten Rechtsgeschäfte mag entweder einzelnweise in eben so vielen abgesonderten Gesuchen, oder gemeinschaftlich in einem und demselben Gesuche begehrt werden, und im letzteren Falle die Rechtsgeschäfte aus einer und derselben, oder aber aus verschiedenen Thatsachen entsprungen sein.

Da nun die durch den Stämpel einzuhebende Abgabe auf Eingaben und Gesuche um Bewilligungen von derlei Grundbuchshandlungen die Bestimmung hat, einerseits der Staatsverwaltung die Bestreitung der ihr aus der Vornahme einer jeden einzelnen grundbücherlichen Auszeichnung erwachsenden Auslagen zu erleichtern, und rücksichtlich theilweise zu ersetzen, andererseits aber ihr ein Entgelt für die mit der Uebernahme der Haftung für die Richtigkeit dieser Auszeichnung verbundenen Gefahren zu leisten, so frage ich:

Erwachsen der Staatsverwaltung aus der Verbücherung von zwei oder mehreren Urkunden und rücksichtlich der darin ausgefertigten Rechtsgeschäfte weniger Auslagen, und ist die mit der Uebernahme der Haftung für die Richtigkeit ihrer Verbücherung verbundene Gefahr geringer, wenn dieselben aus einem und dem nämlichen Factum entspringen und deren grundbücherliche Eintragung gemeinschaftlich in Einem Gesuche begehrt wird, als in dem Falle, wo sie entweder aus eben derselben Thatsache nicht herrühren, oder aber deren Verbücherung in eben so vielen abgesonderten Eingaben gefordert wird? Oder bringt in dem ersten der gegebenen drei Fälle die erwirkte Verbücherung weniger Vortheile mit sich, als in den zwei letzten? Mit nichten; diese Verschiedenheit des Ursprunges der Rechtsgeschäfte, gleichwie der Art und Weise des Begehrens der grundbücherlichen Eintragung derselben, hat eben so wenig auf die mit dem

Digitized by Google

Vollzuge des bewilligten Begehrens verknüpften Auslagen einen Einfluß, als auf die Haftung für die Richtigkeit der Verbücherung selbst, noch wird dadurch ein Unterschied in den, aus dieser letzteren fließenden Vortheilen herbeigeführt, und es ist in dieser Beziehung unbestreitbar ganz gleichgiltig, ob die zu verbüchernden Rechtsgeschäfte aus einem und demselben Factum entspringen oder nicht, und im bejahenden Falle, ob die grundbücherliche Eintragung derselben und rücksichtlich der darüber lautenden Urkunden in eben so vielen abgesonderten Gesuchen, oder aber gemeinschaftlich in einem und demselben Gesuche begehrt wird; die Staatsverwaltung muß jedenfalls unter übrigens sonst gleichen Umständen den gleichen Kraftaufwand entwickeln, und rücksichtlich gleiche Auslagen machen, um die Auszeichnung einer jeden einzelnen Urkunde in dem Grundbuche vornehmen zu lassen, während andererseits mit der Uebernahme der Haftung für die Richtigkeit dieser grundbücherlichen Auszeichnungen stets eine gleichmäßige Gefahr verbunden erscheint, und aus denselben für die bezüglichen Parteien auch stets gleich viele Vortheile erfließen.

Hiernach ist es auch nicht einzusehen, wie man sich in dem Falle, wo die Verbücherung mehrerer aus einem und demselben Factum entspringender Rechtsgeschäfte und rücksichtlich der darüber lautenden Urkunden cumulative in Einem Gesuche begehrt wird, mit dem theilweisen Ersatze nur der auf die Verbücherung eines einzelnen Rechtsgeschäftes und rücksichtlich Urkunde entfallenden Auslage und dem theilweisen Entgelte nur für die Haftung für die richtige Eintragung dieses einzelnen Geschäftes mittelst Gestattung der Verwendung nur Eines gesetzlichen Stämpels für das bezügliche Gesuch begnügen könne!

So ein Verfahren, welches das Gepräge der reinen Willkür an sich trägt, ist unläugbar dem Grundsatze der Gerechtigkeit zuwider. Denn diese erfordert in ihrer Anwendung auf die, aus Anlaß der Einschreitungen um Bewilligungen von Grundbuchshandlungen durch den Stämpel einzuhebenden Gebühren, daß Jedermann in dem Maße, als er Vortheile und rücksichtlich Grundbuchsacte von der Staatsverwaltung anstrebt, zu den derselben hieraus erwachsenden Auslagen beisteuere, dergestalt, daß er für jeden einzelnen Grundbuchsact, um den er einschreitet und rücksichtlich, da sich die Anzahl der Grundbuchsacte nach der Anzahl der einzuverleibenden, oder pränotirenden, oder löschenden Rechtsgeschäfte und rücksichtlich der darüber lautenden Urkunden richtet, für die Einverleibung oder

Digitized by Google

Pränotirung, oder Löschung einer jeden einzelnen Urkunde und rücksichtlich des darin ausgefertigten Rechtsgeschäftes die gesetzliche Gebühr durch den Stämpel zu entrichten habe, ohne geringster Rücksicht, mag die Verbücherung mehrerer Urkunden und rücksichtlich Rechtsgeschäfte entweder cumulative in einem und demselben Gesuche, oder aber einzelnweise in eben so vielen abgesonderten Gesuchen begehrt werden, und mögen im ersten Falle die Rechtsgeschäfte aus eben derselben oder aus verschiedenen Thatsachen herrühren; nur dann kann man sagen, daß Jeder in dem Maße, als er Vortheile und rücksichtlich Grundbuchsacte von der Staatsverwaltung bewilligt erhalten will, zu den derselben aus diesem Anlasse erwachsenden Auslagen beitrage, und in dieser Beziehung die Gerechtigkeit realisirt werde.

Da nun gemäß der in Rede stehenden Verfügung in dem Falle, wo mehrere Rechtsgeschäfte aus einem und demselben Factum herrühren, die Verbücherung derselben in einem Gesuche unter Einem Stämpel zu begehren gestattet ist, so wird hiebei die gesetzliche Abgabe durch den Stämpel nur für Einen Grundbuchsact, d. i. nur für die Verbücherung einer einzigen Urkunde und rücksichtlich des darin ausgefertigten Rechtsgeschäftes entrichtet, die Verbücherung der übrigen aus demselben Factum herrührenden Rechtsgeschäfte aber gebührenfrei gelassen.

Dadurch wird aber Derjenige, welcher in Einem Gesuche um die Verbücherung von zwei oder mehreren, aus eben derselben Thatsache entspringenden Rechtsgeschäften und rücksichtlich Urkunden einschreitet, offenbar begünstigt vor Jenem, welcher gleichfalls in Einem Gesuche und zwar um die Verbücherung eben so vieler, aber aus verschiedenen Thatsachen entspringender Rechtsgeschäfte bittet, indem jener zu seinem Gesuche nur Einen Stämpel verwenden kann, und somit nur für die Verbücherung einer einzigen Urkunde und rücksichtlich Rechtsgeschäftes die gesetzliche Abgabe durch den Stämpel zu entrichten berechtigt ist, dieser aber den Stämpel so vielmal verwenden muß, als es zu verbüchernde Urkunden gibt, und daher für dir Verbücherung einer jeden einzelnen Urkunde und rücksichtlich Rechtsgeschäftes die gesetzliche Abgabe durch den Stämpel zu entrichten verpflichtet ist, während doch beide um Bewilligung von gleich viel Grundbuchsacten einschreiten, mithin nach dem, was kurz vorher erörtert, von der Staatsverwaltung gleichviel Vortheile anstreben, derselben auch dadurch, daß zur Vornahme der von jeden Einzelnen angesuchten

Digitized by Google

Grundbuchsacte in der Regel ein gleicher Kraftaufwand erfordert wird, auch gleichviel Auslagen verursachen.

Ferner erscheint die besagte Verfügung nicht blos als eine Begünstigung der Partei, welche davon Gebrauch zu machen im Falle ist, vor derjenigen, die es nicht ist, sondern sie stellt sich auch als eine Begünstigung derselben auf Kosten der Gesammtheit dar, indem derjenige Theil der aus Anlaß ihrer Einschreitung der Staatsverwaltung erwachsenden Auslagen, welcher von ihr in Folge dieser Verfügung durch den Stämpel nicht ersetzt wird, der gesammten Staatsgesellschaft zur Last fällt, es wäre denn, daß derselbe von ihr auf einem anderen Wege hereingebracht werde, was aber äußerst selten oder gar nie geschehen dürfte.

Das Gleiche tritt verhältnißmäßig auch dann ein, wenn im gegebenen Falle eine Partei nicht um die Verbücherung von gleichviel Urkunden und rücksichtlich Rechtsgeschäften in Einem Gesuche einschreitet als die anderen.

Auch kann man nicht sagen, diese Ungleichheit in der Beisteuer zu den, aus Anlaß der angesprochenen Vortheile und rücksichtlich Grundbuchsacte der Staatsverwaltung erwachsenden Auslagen hebe sich im wirklichen Leben gegenseitig auf, da nicht jeder, der in Einem Gesuche um die Verbücherung mehrerer aus verschiedenen Thatsachen entsprungener Rechtsgeschäfte und rücksichtlich Urkunden einschreitet, entweder überhaupt oder nicht im gleichen Maße in die Lage kommt, gleichfalls in Einem Gesuch die Verbücherung eben so vieler aus eben derselben Thatsache herrührender Rechtsgeschäfte zu begehren.

Nachdem nun derjenige, der in Einem Gesuche und unter Einem Stämpel die Verbücherung von zwei oder mehreren aus einem und demselben Factum entspringenden Rechtsgeschäfte und rücksichtlich der darüber ausgefertigter Urkunden begehrt, auf Kosten der Gesammtheit nicht in dem Maße, als er damit Vortheile und rücksichtlich Grundbuchsacte von der Staatsverwaltung anspricht, zu den, derselben aus diesem Anlasse erwachsenden Auslagen besteuert, so ist die gesetzliche Verfügung, auf Grund, welcher ihm dieß gestattet erscheint, dem Grundsatze der Gerechtigkeit stracks entgegen und somit verwerflich.

Andererseits dürften schwerlich Klugheitsrücksichten dieser Anordnung das Wort führen; im Gegentheile sie erschwert unverkennbar die Erwirkung der Rechtssicherstellung dergestalt, daß man für den, im Sinne

Digitized by Google

derselben gemachten Versuch der Verwendung Eines Stämpels für das Gesuch um Verbücherung von mehreren Rechtsgeschäften und rücksichtlich der darüber ausgestellten Urkunden Gefahr laufe, im Falle solches zur Umänderung zurückgestellt wird, nach Umständen einen unwiderbringlichen Nachtheil zu erleiden, oder aber wenn die Zurückstellung des Gesuches aus was immer für Gründen entweder nicht erfolgt oder nicht erfolgen kann, in eine empfindliche Geldstrafe zu verfallen, ohne daß man dabei im geringsten die Absicht hatte, eine Gefällsverkürzung zu begehen, noch sich sonst einer Sorglosigkeit oder Fahrlässigkeit bei Anwendung der gedachten gesetzlichen Bestimmung zu Schulden kommen ließ.

Nach all' dem liegt es klar am Tage, daß die bemerkte Verfügung als eine durch und durch verfehlte zu bezeichnen sei, welche nur die crasseste Ignoranz eines jeden Rechtsgeschäftes und der darüber bestehenden Gesetze und Anordnungen nicht minder, als des Institutes der Grundbücher zur Stütze haben kann.

Antrag auf Behandlung der Cumulirung der erwähnten Bitten in Einer Eingabe in dem zu erlassenden neuen Stämpelgesetze.

a) Grundsatz.

Object der Belästung durch den Stämpel bei den Eingaben und Gesuchen der Parteien an die öffentlichen Behörden, Aemter und Obrigkeiten im gerichtlichen und im nicht-gerichtlichen Verfahren, ist die darin geltend gemachte Anstrebung eines bestimmten Urtheiles. Hat man sich einmal bestimmt gefunden, im besagten Wege eine Abgabe von der Anstrebung eines Vortheiles einzuheben, so kam die Entrichtung derselben nicht von der wirklichen Zuwendung des bezüglichen Vortheiles an die darum einschreitende Partei abhängig gemacht werden, sondern es muß vielmehr in dieser Beziehung ganz gleichgiltig sein, ob derselben Statt gegeben werde oder nicht, widrigens würde:

1. es sich gar nicht lohnen, die mit der Einhebung dieser Gebühr verbundenen Auslagen zu machen, welche, wenn auch nicht höher, doch zweifelsohne um keinen halbswegs bedeutenden Betrag geringer als die zu gewärtigenden Einnahmen sich herausstellen würden; dann

2. muß die Staatsverwaltung nicht allein, um derlei Parteieingaben in entsprechende Verhandlung nehmen zu können, beträchtliche

Digitized by Google

Vorauslagen machen, als: kostspielige Anstalten errichten und erhalten ꝛc., sondern die zur größeren Sicherheit der Gesammtheit der Staatsbürger unabweisbar erforderliche Durchführung dieser Verhandlungen selbst ist wieder mit bedeutenden Kosten verbunden.

Da nun demgemäß dieser Aufwand, wenn auch nicht ganz, doch sicherlich zum Theile von den Parteien selbst unmittelbar und zunächst in ihrem eigenen Interesse verursacht wird, so ist es wohl nichts weniger als ungerecht, daß auch jede von ihnen den von ihr selbst verursachten und somit nothwendiger Weise ihr zur Last fallenden Antheil desselben nach Thunlichkeit selbst trage und nicht jenen Gliedern des Staates zur Last gehen lasse, welche nicht die geringste Veranlassung dazu gegeben, noch auch unmittelbar oder mittelbar daraus einen Vortheil gezogen haben; ist aber die Partei der Staatsverwaltung den ihr verursachten Aufwand rückzuvergüten schuldig, so kann unzweifelhaft das Nichterwachsen eines Vortheiles für dieselbe aus der Handlung, womit sie ihr diesen Aufwand verursacht hat, der Natur dieser ihrer Schuldigkeit nicht das Geringste benehmen.

Hieraus ergeben sich nachstehende drei Folgerungen:

1. Die aus Anlaß der Anstrebung eines bestimmten Vortheiles von der Staatsverwaltung durch den Stämpel einzuhebende Abgabe muß sich nach dem Umfange des derselben dadurch verursachten Aufwandes und nicht nach dem Umfange des angestrebten Vortheiles richten, dergestalt, daß je größer dieser Aufwand ist, z. B. je mehr oder je kostspieligere Arbeitskräfte, Materialien ꝛc. zur Pflege der dießfälligen Verhandlungen erfordert werden, eine desto höhere Abgabe durch den Stämpel einzufordern komme. Indessen, da die Durchführung dieses Grundsatzes bis in die unterste Abtheilung ich will nicht sagen gerade absolut, aber zweifelsohne relativ unmöglich ist, andererseits aber selbst das laue Festhalten an demselben jedenfalls, wie die Erfahrung lehrt, die freie Bewegung des Verkehres auf eine Bedenken erregende Art hemmen und Gehässigkeiten erzeugen würde, so gebietet die Klugheit, davon abzulassen und die zu entrichtende Stämpelabgabe ohne Rücksicht der Verschiedenheit der Behörden, der einschreitenden Personen und des angestrebten Gegenstandes in einem angemessenen durchschnittlichen, unwandelbaren Betrage für jede wie immer geartete Parteieingabe festzusetzen. Nur bei Rechts- und sonstigen Streitigkeiten, über welche ein Urtheil gleichviel von welcher Instanz

Digitized by Google

immer erfließt, dürfte wegen des augenfällig allzu großen Mißverhältnisses zwischen dem dabei Statt findenden bedeutenden Kostenaufwande und der zur Vergütung desselben bestimmten, an sich mäßigen Stämpelabgabe nach dem der Stämpelbemessung zu Grunde zu legenden allgemeinen Verhältnisse eine nachträgliche Gebühr eingehoben werden [1]); das Gleiche dürfte auch bei gerichtlichen Vergleichen, jedoch da mit den dabei vorkommenden Verhandlungen in der Regel ein geringerer Kostenaufwand verbunden erscheint, als bei Rechtsstreitigkeiten, worüber ein Urtheil erfließt, in einem minderen Grade, etwa mittelst nachträglicher Abforderung einer angemessenen Gebühr in einem unveränderlichen Betrage Platz greifen.

Hieraus folgt, daß die Bogenanzahl der Parteieingabe auf die Bemessung dieser Gebühr keinen Einfluß nehmen könne, und daß in dem Falle, wo dieselbe aus mehreren Bögen besteht, außer dem ersten Bogen, auf welchem die nach dem Umfange des wahrscheinlichen Kostenaufwandes in einem unwandelbaren Betrage festzusetzende Stämpelgebühr aufzudrücken ist, der zweite, dritte und die folgenden Bögen stämpelfrei zu lassen wären, indem sich der Umfang des Kostenaufwandes unstreitig nicht nach der Bogenzahl der bezüglichen Eingabe richtet. Das Gleiche wäre auch auf die Beilagen der Parteieingabe anzuwenden, welche nicht schon wegen ihres Inhaltes als Urkunden, die nach allgemeinen Grundsätzen stämpelpflichtige Rechtsgeschäfte enthalten, der Stämpelpflicht unterliegen; überhaupt finden in dieser Beziehung die gleichen von mir an einem anderen Orte gelegenheitlich der Beantwortung der Frage über die Stämpelbehandlung der aus mehreren Bögen bestehenden Urkunden zur Geltung gebrachten Bedenken ihre volle Anwendung.

2. Die nach dem Umfange des, der Staatsverwaltung aus Anlaß der Anstrebung eines bestimmten Vortheiles erwachsenden wahrscheinlichen Kostenaufwandes bemessene Stämpelgebühr muß sich in dem Falle, wo in einer und derselben Eingabe die Erwirkung mehrerer Vortheile angestrebt wird, nach der Anzahl dieser letzteren richten, dergestalt, daß dieselbe so vielmal zu entrichten und rücksichtlich deren Entrichtung entweder mittelst Aufdrückung eben so vieler einzelner Stämpel, oder aber des alle

[1]) Indessen dürfte in dieser Beziehung zwischen dem Beiurtheile und dem Endurtheile ein Unterschied gemacht werden, und die Einhebung der beantragten Nachtragsgebühr wohl bei diesem, keineswegs aber bei jenem Platz greifen.

Digitized by Google

einzelnen Gebühren deckenden Gesammtstämpels auf dem ersten Bogen der Eingabe ersichtlich zu machen sei, als es Vortheile gibt, die mit derselben erwirkt werden wollen. Denn jeder einzelne Vortheile ist ein für sich bestehender selbstständiger Gegenstand, dessen Anstrebung eine eigene Verhandlung veranlaßt und somit auch einen abgesonderten Kostenaufwand der Staatsverwaltung verursacht; da nun diesem gemäß derjenige, welcher unmittelbar und zunächst in seinem eigenen Interesse mehrere für sich bestehende selbstständige Vortheile anspricht, eben so viele eigene Verhandlungen veranlaßt und dadurch der Staatsverwaltung gleichfalls eben so viele besondere Auslagen verursacht, so ist er verbunden, ihr diese Auslagen als Ursache der Ursache derselben (causa causae) auch einzelnweise zu ersetzen.

Daß die erwähnten Vortheile zugleich in Einer Eingabe angesprochen werden, benimmt unläugbar der Natur dieser seiner Schuldigkeit eben so wenig, als wenn Jemand zu ungleicher Zeit einen und denselben Vortheil mit verschiedenen abgesonderten Eingaben bei eben derselben Behörde anstrebt, da im ersten Falle die Zeit, zu welcher mehrere Vortheile von der Staatsverwaltung in Anspruch genommen werden, als etwas rein Zufälliges, auf die aus diesem Anspruche zu allen Zeiten und unter allen Verhältnissen unausweichlich entspringenden Folgen, wie die vorbesagten, keinen Einfluß nehmen und rücksichtlich denselben nicht abträglich sein, im letzteren aber die Partei in jeder einzelnen Eingabe nicht nur verschiedene neue Umstände, die in keiner ihrer früheren Eingaben vorkommen, geltend machen, sondern selbst ihr ursprüngliches Begehren sowohl in seinen wesentlichen als außerwesentlichen Theilen ändern könne, was stets mehr oder weniger neue Verhandlungen erfordert, und somit der Staatsverwaltung neuen Aufwand verursacht, und selbst wenn die mehreren Eingaben untereinander ganz gleichlautend sind, so erheischt schon deren bloße Aufnahme bei der bezüglichen Behörde außer den nöthigen Arbeitskräften auch Papier und andere Schreiberforderniße, deren Anschaffung gleichfalls Auslagen verursacht; sollte aber wirklich eine oder die andere dieser Eingaben zu ihrer Erledigung eine unbedeutende Mühewaltung erfordern, so muß man bedenken, daß die Gebühr, die aus Anlaß der Anstrebung eines Vortheiles von der Staatsverwaltung durch den Stämpel eingehoben wird, mit dem derselben daraus erwachsenden Kostenaufwande ohnehin in keinem rechten Ebenmaße stehe. Damit aber die Parteien wegen allzu großer,

Digitized by Google

rein willkürlicher Verzögerung der Erledigung ihrer anhängigen Angelegenheit nicht Anlaß finden, ihre Eingaben lediglich zu wiederholen, in welchem Falle von ihnen eigentlich, streng genommen, keine Stämpelgebühr einzuheben wäre, so hätten die behördlichen Vorstände darob zu sein, daß die Parteieingaben so schnell, als es der Gegenstand und die Arbeitskräfte nur immer zulassen, ihrer Erledigung zugeführt werden. Nur dann, wenn die Partei mehrere unter sich gleichlautende Eingaben zu einer und derselben Zeit und bei eben derselben Behörde überreicht, entfällt die Berechtigung von jeder einzelnen derselben die gesetzliche Stämpelgebühr einzuheben, indem alle zusammen eigentlich nur Eine Eingabe ausmachen, und auch von der betreffenden Behörde als solche aufgenommen und behandelt werden, die im Gesetze vorgesehenen Fälle im gerichtlichen Verfahren in und außer Streitsachen jedoch ausgenommen.

Diese Bestimmung greift Platz:

a) wenn eine physische oder moralische Person in Einer und derselben Eingabe und die alternative oder cumulative Zuwendung von mehreren bestimmten Vortheilen einschreitet, oder

b) wenn mehrere physische oder moralische Personen gleichfalls in einer und derselben Eingabe das Begehren entweder um die Zuwendung eines bestimmten Vortheiles an eine von ihnen, oder um die einzelnweise oder alternative oder cumulative Zuwendung von mehreren bestimmten Vortheilen an jede von ihnen stellen. Denn auch dann, wenn eine Person in Einer Eingabe um die alternative Zuwendung eines oder des anderen von mehreren bestimmten Vortheilen bittet, oder wenn mehrere Personen um Zuwendung eines bestimmten Vortheiles an eine von ihnen in Einem Gesuche einschreiten, werden eben so viele eigene Verhandlungen und zwar im ersten Falle als es Vortheile gibt, um deren alternative Zuwendung die Person ansucht, in zweiten aber, als die Anzahl der Personen ist, welche um die Zuwendung eines und des nämlichen Vortheiles einschreiten, erfordert.

3. Wenn eine Partei in einer Eingabe entweder im eigenen oder im Vollmachtsnamen nicht um die Zuwendung eines bestimmten Vortheiles unmittelbar und zunächst für ihre eigene oder die Person ihres Machtgebers oder auch für einen Anderen einschreitet, sondern mehr oder weniger auf das allgemeine Beste Bezug nehmende Anträge und Anzeigen erstattet, darf von der Staatsverwaltung eine Gebühr durch den Stämpel

Digitized by Google

nicht eingehoben werden. Denn da kommt in der Regel der angestrebte Vortheil unmittelbar der Gesammtheit der Staatsbürger und der Partei höchstens nur mittelbar zu Gute, weßhalb es auch rechtlich nothwendig ist, daß der, der Staatsverwaltung dadurch verursachte Kostenaufwand auch von allen Glieder der staatlichen Gesellschaft als denjenigen, welche unmittelbar daraus Nutzen ziehen, und nur insoferne auch von der betreffenden Partei selbst, als sie ein Glied dieser Gesellschaft bildet, getragen werde; hieher gehören Anzeigen und Vorschläge jeder Art in was immer für einem Zweige der Staatsverwaltung ꝛc.

Hiernach liegt es klar auf, daß der von den besagten Parteieingaben und Gesuchen durch den Stämpel einzuhebende Betrag eigentlich keine Abgabe im strengen Sinne bilde, sondern vielmehr den, der Partei nach Privatrechtsgrundsätzen obliegenden und von ihr im vorhinein zu erfolgenden Ersatz des dadurch der Staatsverwaltung verursachten Kostenaufwandes darstelle.

Von dieser Idee mag der Herr Finanzminister, Freiherr von Kraus, geleitet gewesen sein, als er im Reichstage die mit Beifall aufgenommene Aeußerung fallen ließ: „er glaube nicht, daß der Stämpel eine besondere Finanzquelle der Staatsverwaltung abgeben dürfte," und — nicht mit Unrecht.

Denn sonst müßte man den hier aufgestellten Grundsatz umkehren und aus Anlaß einer jeden Parteieingabe ohne Ausnahme die Gebühr durch den Stämpel, unbekümmert des der Staatsverwaltung dadurch verursachten Aufwandes, lediglich nach der Quantität eines jeden einzelnen damit angesprochenen Vortheiles einheben, dergestalt, daß je größer dieser Vortheil sich darstelle, eine desto höhere Abgabe davon entrichtet werde. Allein dieser Vorgang ermangelt des Criteriums der Gerechtigkeit, wornach für Jeden einzelnen nach dessen Tragfähigkeit die Steuern zu bemessen sind, indem zur Realisirung derselben vor allem Anderen erfordert wird, daß die Partei den Vortheil, von dem sie eine Abgabe zu entrichten hat, entweder schon besitze, oder aber unzweifelhaft über kurz oder lang in den Besitz desselben gelange, was hier keineswegs der Fall ist, da die Parteien beinahe durchgehends für Vortheile Abgaben zu entrichten gehalten wären, in deren Genuß sie gar nie gelangen. Würde man aber in Gemäßheit dieses Grundsatzes die Einhebung der Stämpelgebühr auf jene Fälle beschränken wollen, in welchen die Partei des in Anspruch genom-

Digitized by Google

menen Vortheiles wirklich theilhaftig wird und sohin nach der Größe desselben das Maß der zu entrichtenden Abgabe festsetzen, so würde bei dem Umstande, als sich diese Fälle im Durchschnitte auf sehr wenige zurückführen lassen, die ganze Maßregel sich wahrlich gar nicht lohnen.

Wollte man indessen zur Rechtfertigung dieser Maßregel geltend machen, daß durch dieselbe ja beide Principe, das finanzielle und Ersatzprincip, vereint und sohin die Gerechtigkeit nicht im mindesten verletzt würde, da in dem Falle, wo die Partei den angesprochenen Vortheil gar nicht erwirkt, die von ihr durch den Stämpel eingehobene Gebühr theilweise als Ersatz des der Staatsverwaltung durch die Anstrebung desselben verursachten Aufwandes gilt, so will ich dagegen nur das bemerken, daß Klugheitsrücksichten, welche bei jeder Finanzmaßregel nicht weniger als die Gerechtigkeit selbst zu beachten sind, solche nicht räthlich machen, indem jedenfalls, um einen nur einigermaßen erklecklichen Betrag zur Deckung des Staatshaushaltes zu erzielen, nicht nur jeder einzelne Bogen einer Parteieingabe, sondern auch jede Beilage derselben und überhaupt jeder derlei Wisch ohne Ausnahme einer abgesonderten erhöhten Stämpelabgabe und zwar im günstigsten Falle ohne Unterschied der Behörden unterzogen werden müßte, was aber offenbar gegen alle Klugheit den Geschäftsverkehr unter Privaten ungemein erschwert und Gehässigkeiten erzeugt, wie es die, an dem gegenwärtigen Stämpelpatente gemachten Erfahrungen hinlänglich beweisen, und ich wollte es der Finanzverwaltung bei dem geänderten Stande der Dinge in Oesterreich nicht rathen, dieselben bei der Verfassung eines neuen Stämpelgesetzes gerade in diesem Puncte unbenützt vorübergehen zu lassen; ginge man aber damit um, zur Erzielung des erwähnten Betrages von jeder derlei Eingabe ohne Rücksicht der Bogenanzahl und Beilagen derselben eine in dem Maße hohe Stämpelgebühr einzuheben, als es zu diesem Ende erforderlich erscheint, alsdann würde dieselbe sicherlich in dem Falle, in welchem die Partei den angestrebten Vortheil erwirken würde, mit diesem, in jenem aber, wo sie mit ihrem Anspruche durchfallen würde, mit jenem Antheile des der Staatsverwaltung verursachten Kostenaufwandes, welcher ihr zu ersetzen obliegt, in keinem Ebenmaße stehen, sohin in beiden Fällen dem Principe der Gerechtigkeit zuwiderlaufen.

Hieraus ist ersichtlich, daß das finanzielle Princip, gepaart mit Gerechtigkeit und Klugheit, nur bei Stämpelabgaben auf Urkunden in

Digitized by Google

engster Bedeutung des Wortes, welche Rechtsgeschäfte enthalten, keineswegs aber bei jenen auf Parteieingaben und Gesuche an öffentliche Behörden, Aemter und Obrigkeiten durchgeführt werden könne.

b) Anwendung dieses Grundsatzes auf den Fall der Rede.

Bringt man den aufgestellten Grundsatz auf jene Parteieingaben in Anwendung, worin die Bewilligung der Einverleibung oder Pränotirung und rücksichtlich Superpränotirung oder Löschung einzelnweise oder zusammen und zwar:

a) entweder einer einzelnen Urkunde und rücksichtlich des darin ausgefertigten Rechtsgeschäftes auf mehrere Realitäten oder Satzposten, oder

b) mehrerer Urkunden und rücksichtlich Rechtsgeschäfte auf eine und dieselbe oder auf verschiedene Realitäten oder Satzposten begehrt wird, so ergibt sich, daß die festgesetzte Gebühr so vielmal zu entrichten und dieß entweder mittelst Aufdrückung eben so vieler einzelner Stämpel oder aber des alle einzelnen Gebühren umfassenden Gesammtstämpels auf dem ersten Bogen der Eingabe ersichtlich zu machen komme, als es Grundbuchsacte gibt, welche erwirkt werden wollen, somit als entweder die Anzahl der zu verbüchernden Urkunden, oder aber der Realitäten oder Sätze ist, auf welche die Verbücherung einer Urkunde erwirkt werden will.

Denn jede einzelne Grundbuchshandlung ist ein für sich bestehender, selbstständiger Act, dessen Ansuchen schon an und für sich, noch mehr aber dessen wirkliche Vornahme eine abgesonderte Verhandlung veranlaßt, und sohin der Staatsverwaltung einen abgesonderten Aufwand theils an Arbeitskräften, theils an Materialien verursacht, so wie auch diese die Haftung für die Richtigkeit eines jeden einzelnen derlei Grundbuchsactes übernimmt, mögen in dem Falle, wo es sich um deren mehrere handelt, dieselben entweder in eben so vielen abgesonderten, zu gleicher oder ungleicher Zeit eingebrachten Gesuchen, oder aber in einem und demselben Gesuche begehrt werden, und mögen sie im letzteren Falle entweder darin bestehen, daß eine Urkunde und rücksichtlich Rechtsgeschäft auf mehrere Realitäten oder Satzposten derselben Partei, oder daß mehrere Urkunden rücksichtlich Rechtsgeschäfte derselben Partei auf eine und die nämliche oder aber auf verschiedene Realitäten oder Satzposten deßgleichen derselben Partei zu verbüchern sind.

Nachdem nun diesem gemäß derjenige, welcher in Einem Gesuche

Digitized by Google

um die Verbücherung entweder einer einzelnen Urkunde und rücksichtlich Rechtsgeschäftes auf mehrere Realitäten oder Satzposten oder aber mehrerer, für sich bestehender selbstständiger Urkunden und rücksichtlich Rechtsgeschäfte auf eine und dieselbe oder auf verschiedene Realitäten oder Satzposten einschreitet, im ersten Falle eben so viele eigene Verhandlungen als es Realitäten oder Sätze, im zweiten aber als es Urkunden und rücksichtlich Rechtsgeschäfte, und nach Umständen Realitäten oder Satzposten gibt, veranlaßt und dadurch der Staatsverwaltung deßgleichen eben so viele abgesonderte Auslagen verursacht und Haftungen aufbürdet, so ist er folgerecht verpflichtet, ihr diese Auslagen als Ursache der Ursache derselben auch einzelnweise rückzuvergüten, und für die mit jeder einzelnen Haftung verbundenen Gefahren gleichfalls einzelnweise ein Entgelt zu leisten.

Der Umstand, daß die Bewilligung und Vornahme dieser Grundbuchsacte in Einem Gesuche begehrt wird, und daß dieselben von der Art sind, daß eine Urkunde und rücksichtlich Rechtsgeschäfte auf mehrere Realitäten oder Satzposten derselben Partei, oder aber daß mehrere Urkunden und rücksichtlich Rechtsgeschäfte derselben Partei auf eine und die nämliche Realität oder Satzpost zu verbüchern seien, benimmt unstreitig, als etwas rein Zufälliges, der Natur dieser Grundbuchsacte, und den, aus dem Ansuchen um deren Bewilligung entspringenden unabweislichen Folgen eben so wenig, als wenn die Rechtsgeschäfte, um deren grundbücherliche Auszeichnung es sich handelt, aus einem und demselben Geschäfte oder Vertrage (Factum) entspringen.

Jede Beschränkung dieses Grundsatzes, etwa nach den eben angegebenen Momenten, oder auch sonst, ist eine offenbare Ungerechtigkeit, weil dann derjenige, der sich in dem Falle befindet von derselben Gebrauch zu machen, den von ihm unmittelbar und zunächst in seinem eigenen Interesse der Staatsverwaltung verursachten Kostenaufwand nicht in dem Maße, als er ihn verursacht hat, selbst trägt, sondern theilweise wider alles Recht und Billigkeit der Gesammtheit der Staatsbürger aufbürdet. —

Dieser Vorgang entspricht aber nicht blos den Erfordernissen der Gerechtigkeit, sondern auch denen der Klugheit, indem hiebei einerseits das Verfahren ganz einfach und in der Ausführung mit keinerlei Schwierigkeiten verbunden ist, andererseits aber dadurch die freie Bewegung des Geschäftsverkehres nicht im mindesten gehemmt wird, was man bei Gestattung irgend einer Ausnahme von dem aufgestellten Grundsatze nicht

Digitized by Google

sagen kann, es sei denn, daß man sich bei jedem Ansuchen um Verbücherung von mehreren wie immer gearteten Rechtsgeschäften und rücksichtlich der darüber lautenden Urkunden ohne Unterschied nur mit der einfachen Stämpelgebühr begnügen wollte, in welchem Falle aber die Verfügung gerecht zu sein aufhören würde.

Ueberhaupt finden hier die am Eingange der Erörterung der vorliegenden Frage zur Geltung gebrachten Bedenken in ihrer ganzen Ausdehnung Platz, worauf ich mich auch zur Vermeidung von Wiederholungen lediglich berufe.

Man pflegte bisher von den Gesuchen um Verbücherung von Urkunden eine höhere Stämpelgebühr einzuheben, als von jenen um Bewilligung irgend eines anderen Vortheiles; gegen die Beibehaltung dieser Gepflogenheit auch in dem neuen Stämpelgesetze dürfte sich bei dem beträchtlichen Aufwande, den insbesondere die wirkliche Verbücherung einer Urkunde sowohl an Arbeitskräften, als an Materialien erfordert, und bei der Haftung, welche die Staatsverwaltung für die Richtigkeit der grundbücherlichen Auszeichnung derselben übernimmt, schwerlich etwas Haltbares einwenden lassen; auch kann man billigerweise nicht verlangen, daß die Entrichtung desjenigen Theilbetrages, um welchen die von den Eingaben in anderen Angelegenheiten eingehobene Stämpelgebühr in einem solchen Falle erhöht wird, von der Bewilligung der begehrten Verbücherung einer Urkunde abhängig gemacht werde, dergestalt, daß im Falle der Verweigerung derselben die Einhebung dieses Theilbetrages zu unterbleiben habe. Denn das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch setzt in den §§. 431, 432, 434, 435, 436, 437, 438, 439, 451, 453, 454 und 469 die Bedingungen fest, unter welchen die Verbücherung einer Urkunde, sei es Einverleibung, Pränotirung und rücksichtlich Superpränotirung oder Löschung derselben Platz greift; da man nun bei dem Umstande, als die Gesetze unverbrüchliche Normen für das Verhalten der Parteien enthalten, annehmen muß, daß dieselben nur beim Vorhandensein dieser gesetzlichen Bedingungen die Verbücherung einer Urkunde ansuchen werden, so kann man sich in dem Stämpelgesetze auch nur für diesen Fall, als etwas Normalmäßiges, versehen, und darin nur unter der Voraussetzung, daß die Parteien ohnehin nur beim Eintritte der gesetzlichen Erfordernisse die Verbücherung einer Urkunde begehren werden, Bestimmungen rücksichtlich der zu entrichtenden Stämpelgebühr festsetzen. Wenn daher eine Par-

Digitized by Google

beim Abgange einer oder der anderen der oben bezogenen Bedingungen die Verbücherung einer Urkunde ansucht, so muß sie die damit verknüpfte Tragung einer erhöhten Stämpelgebühr sich selbst zuschreiben, sobald sie mit ihrem Begehren abgewiesen wird; denn nach dem eben Angeführten soll dieselbe ihr Benehmen stets nach dem Gesetze richten; stimmt nun ihr Begehren mit den gesetzlichen Erfordernissen nicht überein, so muß man vermuthen, sie habe wissentlich und vorsätzlich dagegen gehandelt, um vielleicht die Verbücherung der Urkunde zu erschleichen, und insoferne kann sie sich nicht beklagen, denn „volenti non fit injuria;" wollte sie aber diese Vermuthung durch Führung des Gegenbeweises, sie habe davon nichts gewußt, und es sei dießfalls zufällig wider ihr Wissen und Willen ein unliebsames Versehen unterlaufen, ausschließen, so könnte ihr alles dieß gemäß den zwei Rechtsregeln „ignorantia legis non excusat" und „casus nocet domino" durchaus nichts nützen.

Nur wäre in diesem Falle das Maß der erhöhten Stämpelgebühr nicht, wie bisher, nach dem Unterschiede der Behörden verschieden festzusetzen, was jedenfalls mehr oder weniger die freie Bewegung im Verkehre hemmt, und zugleich die Ueberwachung des richtigen Stämpelgebrauches erschwert, sondern es wäre solches nach einem Durchschnitte für alle Behörden gleich zu bestimmen, jedoch der Fall ausgenommen, wo die Verbücherung einer Urkunde im Recurswege bewilligt und alsdann beim Richter erster Instanz ein neuerliches Gesuch um Bewilligung der Vornahme derselben eingebracht wird; denn da schon aus Anlaß der Einbringung des ersten Verbücherungsgesuches die erhöhte Stämpelgebühr eingehoben wurde, so wäre sich bei der, in Folge der Bewilligung des zweiten Richters erfolgten neuerlichen Einbringung desselben nunmehr mit der gewöhnlichen Stämpelgebühr zu begnügen.

(Schluß folgt.)

Digitized by Google

VI.

Ueber den neuen Entwurf einer provisorischen Vorschrift über das Verfahren in Criminalfällen mit Mündlichkeit, Oeffentlichkeit und Schwurgerichten.

Von Herrn Wilhelm Frühwald,
Actuar des Wiener Criminalgerichtes.

Die erste Woche des Jahres 1849 hat den Freunden der Vervollkommnung der vaterländischen Strafrechtspflege — und wer wäre das nicht? — ein erfreuliches Angebinde mit dem obengenannten neuen „Entwurfe" gemacht. Gerade vor sechs Monaten wurde ein ähnlicher Entwurf der Oeffentlichkeit übergeben, den ich in diesen Blättern (1848, II. B. S. 215) ebenfalls zu besprechen die Ehre hatte, allein leider ließ sich von demselben nichts Günstigeres sagen, als daß er eine gänzlich verfehlte Arbeit war. Das gegenwärtige umsichtige und thatkräftige Ministerium trug aber auch dem in der Presse mannigfach laut gewordenen Tadel seine Rechnung; der Entwurf wurde zurückgenommen, eine eigene Commission aus bewährten Theoretikern und Praktikern zusammengesetzt, derselben diejenigen Männer, welche das mündlich-öffentliche Verfahren aus eigener Anschauung kennen gelernt hatten, beigezogen, und so entstand der vorliegende neue Entwurf, als dessen Verfasser der in der juridischen Literatur ehrenvoll bekannte und geachtete Dr. Theobald Rizy genannt wird.

Im Allgemeinen entspricht dieser den besten Mustern nachgebildete Entwurf allen Anforderungen, welche Gerechtigkeit und Freisinnigkeit an das Strafverfahren stellen, und er läßt nur den Wunsch übrig, daß er in kürzester Zeitfrist in das Leben treten möge. Dagegen dürften einzelne Bestimmungen desselben noch einiges Bedenken erregen, und einer näheren Aufklärung bedürfen. Auf diese aufmerksam zu machen ist der Zweck dieses Aufsatzes.

Der §. 1 über die Competenz der Schwurstrafgerichte enthält den Satz: „unter vorläufiger Aufrechthaltung des §. 221 St. G. I. Th." Insofern darunter die Absätze 3 – 6 dieses Paragraphes gemeint

Digitized by Google

beim Abgange einer oder der andern der eben bezogenen Bedingungen die Verbücherung einer Urkunde ansucht, so muß sie die damit verknüpfte Tragung einer erhöhten Stämpelgebühr sich selbst zuschreiben, sobald sie mit ihrem Begehren abgewiesen wird; denn nach dem eben Angeführten soll dieselbe ihr Benehmen stets nach dem Gesetze richten; stimmt nun ihr Begehren mit den gesetzlichen Erfordernissen nicht überein, so muß man vermuthen, sie habe wissentlich und vorsätzlich dagegen gehandelt, um vielleicht die Verbücherung der Urkunde zu erschleichen, und insoferne kann sie sich nicht beklagen, denn „volenti non fit injuria;" wollte sie aber diese Vermuthung durch Führung des Gegenbeweises, sie habe davon nichts gewußt, und es sei diesfalls zufällig wider ihr Wissen und Willen ein unliebsames Versehen unterlaufen, aussschließen, so könnte ihr alles dieß gemäß den zwei Rechtsregeln „ignorantia legis non excusat" und „casus nocet domino" durchaus nichts nützen.

Nur wäre in diesem Falle das Maß der erhöhten Stämpelgebühr nicht, wie bisher, nach dem Unterschiede der Behörden verschieden festzusetzen, was jedenfalls mehr oder weniger die freie Bewegung im Verkehre hemmt, und zugleich die Ueberwachung des richtigen Stämpelgebrauches erschwert, sondern es wäre solches nach einem Durchschnitte für alle Behörden gleich zu bestimmen, jedoch der Fall ausgenommen, wo die Verbücherung einer Urkunde im Recurswege bewilligt und alsdann beim Richter erster Instanz ein neuerliches Gesuch um Bewilligung der Vornahme derselben eingebracht wird; denn da schon aus Anlaß der Einbringung des ersten Verbücherungsgesuches die erhöhte Stämpelgebühr eingehoben wurde, so wäre sich bei der, in Folge der Bewilligung des zweiten Richters erfolgten neuerlichen Einbringung desselben nunmehr mit der gewöhnlichen Stämpelgebühr zu begnügen.

(Schluß folgt.)

Digitized by Google

VI.

Ueber den neuen Entwurf einer provisorischen Vorschrift über das Verfahren in Criminalfällen mit Mündlichkeit, Oeffentlichkeit und Schwurgerichten.

Von Herrn Wilhelm Frühwald,
Actuar des Wiener Criminalgerichtes.

Die erste Woche des Jahres 1849 hat den Freunden der Vervollkommnung der vaterländischen Strafrechtspflege — und wer wäre das nicht? — ein erfreuliches Angebinde mit dem obengenannten neuen „Entwurfe" gemacht. Gerade vor sechs Monaten wurde ein ähnlicher Entwurf der Oeffentlichkeit übergeben, den ich in diesen Blättern (1848, II. B. S. 215) ebenfalls zu besprechen die Ehre hatte, allein leider ließ sich von demselben nichts Günstigeres sagen, als daß er eine gänzlich verfehlte Arbeit war. Das gegenwärtige umsichtige und thatkräftige Ministerium trug aber auch dem in der Presse mannigfach laut gewordenen Tadel seine Rechnung; der Entwurf wurde zurückgenommen, eine eigene Commission aus bewährten Theoretikern und Praktikern zusammengesetzt, derselben diejenigen Männer, welche das mündlich-öffentliche Verfahren aus eigener Anschauung kennen gelernt hatten, beigezogen, und so entstand der vorliegende neue Entwurf, als dessen Verfasser der in der juridischen Literatur ehrenvoll bekannte und geachtete Dr. Theobald Rizy genannt wird.

Im Allgemeinen entspricht dieser den besten Mustern nachgebildete Entwurf allen Anforderungen, welche Gerechtigkeit und Freisinnigkeit an das Strafverfahren stellen, und er läßt nur den Wunsch übrig, daß er in kürzester Zeitfrist in das Leben treten möge. Dagegen dürften einzelne Bestimmungen desselben noch einiges Bedenken erregen, und einer näheren Aufklärung bedürfen. Auf diese aufmerksam zu machen ist der Zweck dieses Aufsatzes.

Der §. 1 über die Competenz der Schwurstrafgerichte enthält den Satz: „unter vorläufiger Aufrechthaltung des §. 221 St. G. I. Th." Insofern darunter die Absätze 3 – 6 dieses Paragraphes gemeint

Digitized by Google

sind, unterliegt die Sache keinem Anstande, rücksichtlich der Militärgerichtsbarkeit insbesondere so lange dieser besondere Gerichtsstand aufrecht erhalten wird. Was den Absatz 2) betrifft, so ist derselbe ohnehin in der lit. b) des §. 1 des Entwurfes enthalten; es bleibt also nur der Abs. 1) übrig, wodurch gewisse Personen dem Criminalgerichte der Provinzialhauptstädte zugewiesen werden Sollte nun daraus geschlossen werden, daß Schwurgerichte vor der Hand nur in den Provinzialhauptstädten eingeführt werden sollen, so wäre dieses nur zu bedauern, indem die Bewohner des flachen Landes den gleichen Anspruch auf eine bessere Rechtspflege, die eben durch das neue Verfahren erzielt werden soll, haben; sollte aber das Schwurgericht für die in dem Absatze 1) genannten Personen ein besonderer Gerichtsstand sein, so wäre dadurch der Grundsatz der Gleichberechtigung aller Staatsbürger, und die daraus fließende Aufhebung aller besonderen Gerichtsstände geradezu verletzt.

Der §. 3 hält für die Voruntersuchung (Instruction) die Vorschriften des gegenwärtigen Strafgesetzes aufrecht. Es mangelt also auch hier die vollkommene Durchführung des Anklageprincipes, indem der nothwendige Einfluß des Staatsanwaltes auf die Führung der Voruntersuchung ausgeschlossen ist, und es droht die Gefahr, daß ungeachtet der bestimmten Vorschrift des §. 4 sich das alte inquisitorische Verfahren über die Gebühr breit machen dürfte, um so mehr, als jede Controlle über die Dauer und Ausdehnung der Voruntersuchung mangelt. Da aber dieser Entwurf nur ein provisorischer ist, so dürfte mit Grund anzunehmen sein, daß nach der vollendeten Organisirung des Institutes der Staatsanwaltschaft in der definitiven Vorschrift auch diesem wesentlichen Mangel abgeholfen werden wird. — Ein weiteres Bedenken liegt darin, daß eben dadurch auch die nach §. 237 St. G. I. Th. vorgeschriebene Beiziehung zweier Beisitzer zu allen Amtshandlungen der Voruntersuchung in Wirksamkeit bleibt. Abgesehen davon, daß um Nichtigkeitsbeschwerden zu verhindern die Formalitäten des Verfahrens so sehr als möglich beschränkt werden müssen, dürfte die Verwendung als Gerichtsbeisitzer und Geschworne die Staatsbürger auf eine zu beschwerliche Art in Anspruch nehmen.

Der §. 8 enthält eine Undeutlichkeit. Er bestimmt nämlich, daß der Instructionsrichter der Sitzung über die Versetzung in den Anklagestand als Vortragserstatter, aber nicht als Stimmführer beiwohnen kann. Da nun nach §. 6 der Staatsanwalt den Antrag zu überreichen hat,

Digitized by Google

so entsteht die Frage: hat der Instructionsrichter über diesen Antrag einen neuen Vortrag zu verfassen? — Das wäre eine eben so principwidrige als überflüssige Vielschreiberei; oder soll er den Antrag des Staatsanwaltes nur vorlesen? — Dazu könnte wohl auch eine andere Gerichtsperson als der ohnehin genugsam beschäftigte Instructionsrichter verwendet werden.

Die im §. 19 aufgestellte Regel, daß der Angeklagte seinen Vertheidiger aus der Zahl der am Gerichtsorte wohnenden Advocaten wählen müsse, und nur ausnahmsweise durch einen Verwandten oder Freund — also nicht einmal durch einen an einem anderen Orte wohnhaften Advocaten — sich vertheidigen lassen dürfe, ist eine nicht zu billigende Beschränkung des freien Vertheidigungsrechtes des Angeklagten.

Der §. 29 stellt die an sich vollkommen gerechtfertigte Regel auf, daß weder der Instructionsrichter noch diejenigen Räthe, die bei der Versetzung in den Anklagestand mitgewirkt haben, in den Strafgerichtshof gezogen werden dürfen. Zu bedenken wäre dabei nur, ob nicht dadurch bei den mit einer geringeren Zahl von Räthen besetzten Collegialgerichten allzu häufige, durch Diäten und Reisekosten ziemlich kostspielige Zuweisungen anderer Richter nöthig werden würden.

Im §. 31 vermißt man die Vorschrift über die ursprüngliche Bildung der Geschwornenlisten. Sollte hierüber noch ein Zweifel herrschen? sollte ein Rückschritt von der freisinnigen Weise, wodurch Oesterreich allen übrigen Staaten vorauseilend die Bildung der Geschwornenlisten für die Preßgerichte bewirkte, zu besorgen sein?

Eine besondere Anerkennung verdient die im §. 46 dem Präsidenten eingeräumte Disciplinargewalt zur Erhaltung der so nothwendigen Ruhe und Ordnung bei den Gerichtssitzungen.

Bei §. 62 wäre vielleicht eine Abkürzung des ganzen Verfahrens in folgender Art zu erzielen. Der Präsident hätte nach Erfüllung der Vorschrift dieses Paragraphes den Angeklagten zu fragen: ob er sich schuldig erkläre oder nicht? Erklärt er sich für nicht schuldig, so hat ihm der Präsident zu bedeuten, daß er die gegen ihn sprechenden Beweise hören werde, worauf das Verfahren in der vorgeschriebenen Art fortgesetzt wird. Erklärt er sich aber bestimmt und deutlich des Verbrechens, dessen er angeklagt wird, unter den in der Anklageschrift enthaltenen Umständen für schuldig, so hätte sogleich der Staatsanwalt nach §. 115 bei dem Gerichtshofe den Antrag auf Anwendung des Gesetzes zu nehmen, und das Verfahren ginge von

Digitized by Google

diesem Puncte aus vorschriftmäßig weiter. Hierdurch würde das Verfahren, ohne die Rechtssicherheit im geringsten zu beeinträchtigen, wesentlich abgekürzt, und es wäre möglich eine größere Zahl von Untersuchungen in kürzerer Zeit zu erledigen. Auch würde dadurch vermieden, daß der Ausspruch der Geschwornen, der für den Staatsbürger stets als die ernsteste und wichtigste Handlung dastehen soll, zu einer bloßen Förmlichkeit herabsinke. Die Verurtheilung eines Schuldlosen wäre nie zu befürchten, indem nicht nur die Anklageschrift schon jene Umstände enthalten muß, welche das Geständniß glaubwürdig machen, sondern auch noch die Vertheidigung gegen den Strafantrag offen steht, und nach §. 117 selbst durch den Gerichtshof noch eine Freisprechung erfolgen kann.

Bei §. 93 dürfte wohl die Verweisung an den Instructionsrichter, welche für die Parteien nur wiederholte lästige Vernehmungen nach sich zieht, vermieden werden, und dem Staatsanwalt gestattet werden können, auf Grundlage des in der mündlichen Verhandlung vorgekommenen die neue Anklage zu verfassen.

Die im §. 121 enthaltene Beschränkung des Milderungsrechtes des Gerichtshofes scheint nicht zweckmäßig. Denn wenn mit Recht das Begnadigungsrecht der Krone bei der Todes- und lebenslangen Kerkerstrafe in Anspruch genommen wird, so ist dasselbe doch zu erhaben, als daß es auch für geringere und in der Praxis ziemlich häufig vorkommende Fälle, wenn nämlich die gesetzliche fünfjährige Kerkerstrafe unter zwei, und die zehnjährige unter fünf Jahre herabgesetzt werden soll (§§. 441, 443 d. St. G. I. Th.) ausgedehnt werden sollte, indem auch diese Milderungen bisher immer von dem Gerichtshofe aus eigener Macht und gewiß nie zum Nachtheile der Rechtssicherheit verfügt worden sind.

Durchaus nicht zu billigen ist die Vorschrift des §. 154, daß ein Cassationsrecurs wegen eines Gebrechens im Vorverfahren vor Beginn der öffentlichen Sitzung angemeldet werden muß, da mit Grund angenommen werden kann, daß die meisten solchen Gebrechen gerade erst durch das mündliche Verfahren zur Sprache kommen werden.

Der §. 161, welcher bestimmt, daß ein Freigesprochener wegen desselben Verbrechens nicht mehr zur Verantwortung gezogen werden kann, fällt in das Gebiet einer Streitfrage, zu deren Erörterung hier nicht der Platz ist. Ich für meinen Theil muß mich als einen Gegner der hier aufgestellten Ansicht bekennen.

Digitized by Google

Dieß die Bedenken, die mir bei Durchlesung dieses Entwurfes aufgefallen sind. Dürfte ich mir mit dem Gedanken schmeicheln, daß meine Beurtheilung des früheren Entwurfes etwas zu dessen Umgestaltung beigetragen habe, — wenigstens sind die von mir angeregten Mängel fast alle beseitigt worden — so würde es mich freuen, wenn ich auch durch diesen Aufsatz wenigstens das bewirkt hätte, auf Stellen aufmerksam zu machen, die vor der wirklichen Anwendung des Entwurfes eine nochmalige Berathung zu verdienen scheinen.

Digitized by Google

VII.

Ueber die Zukunft der Patrimonialbeamten.

Von Herrn E. T.

(Aus Anlaß der Broschüre von Adolph Schwarz: „Einige Worte über die rechtliche Stellung der Patrimonialbeamten gegenüber dem Staate ꝛc. Wien. Gerold 1849.")

An die Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit knüpft sich die natürliche Frage um das künftige Schicksal der vielen Beamten, welche bisher im Dienste der Herrschaften stehend ihre Justiz-, politischen und Steuergeschäfte besorgten. — Daß die für Staatsbeamte geltenden Pensionsgesetze für einen solchen Fall keine Bestimmung enthalten, darf uns eben so wenig befremden, als diese Lücke ohne weiteres eine harte Antwort auf eine bescheidene Frage zu rechtfertigen im Stande wäre. So lange es wahr ist, daß die obrigkeitlichen Beamten von den Staatsbeamten im engeren Sinne sich in der Wesenheit nur dadurch unterschieden, daß diese ihre Besoldung vom Staate bezogen, jene aber unglücklicherweise an die Patrimonialcasse gewiesen waren, daß sie aber übrigens dieselben Studien gemacht, sich im Allgemeinen denselben praktischen Prüfungen unterziehen und denselben Diensteid leisten mußten, daß sie eben so gut wie jene Staatsgeschäfte im Auftrage der Regierung besorgten, und für pünctliche Erfüllung ihrer Pflichten dem Staate gegenüber verantwortlich waren: so lange muß man zugeben, daß sie mit der Staatsverwaltung in einem zu innigen Verbande standen, als daß diese sie nun ohne weiters ihrem Schicksale überlassen und ihre Hand von ihnen abziehen dürfte.

Je ungünstiger, je bescheidener in pecuniärer Hinsicht die Stellung des obrigkeitlichen Beamten, je beschränkter seine Aussicht auf Verbesserung seiner Lage, je precärer seine Zukunft bei vorgerücktem Alter oder bei Dienstesunfähigkeit war, wenn man ihn in allen diesen Beziehungen mit dem Staatsbeamten verglich, um so kräftiger erhebt sich die Stimme der Billigkeit, der Menschlichkeit zu seinen Gunsten jetzt, wo dieses karge Ausmaß irdischer Gunst durch den Umschwung der Ereignisse auf ein absolutes

Digitized by Google

Nichts zurückgeführt zu werden droht. — Wer die Wichtigkeit eines Gliedes in dem Verwaltungsorganismus eines Landes nicht nach Titel und Instanzennummern, nicht nach Uniform und Diätenclasse, nicht nach Ordensdecorationen und der Aufschrift des Besoldungsbogens mißt, wird die Wichtigkeit dieser Beamtenclasse und ihrer bisher dem Staate geleisteten Dienste gewiß darum nicht geringer anschlagen, weil aus ihnen wenige Hofräthe und Präsidenten hervorgingen, und in ihren Vorzimmern (wenn sie deren hatten) nicht der schwarze Frack, sondern der schlichte Bauernrock antichambrirte.

Gerade ihr unmittelbarer Geschäftsverkehr mit der Masse des Volkes, das Hineinragen ihrer weit verzweigten Amtsthätigkeit in die Alltagsverhältnisse der großen Menge wird ihnen in den Augen des tiefer blickenden Beobachters die größere extensive Wichtigkeit zuerkennen. Je intensiv beschränkter aber ihre Wirksamkeit nach der bestandenen Organisation war, desto weniger kann auf sie die Schuld so manchen Druckes der vormärzlichen Periode fallen, während sie großentheils dagegen so manches Verdienst für sich allein in Anspruch nehmen dürfen, wofern sie die Härte der Gesetze durch eine schonende Praxis für die Unterthanen milderten, und die Staatsmaschine trotz der verrosteten und verdorbenen Räder, die sie trieben, im Gange erhielten.

Daß weder die Gesetze für sich allein, noch das Wirken der höheren Instanzen den Bauernstand hebt, wenn es in den unteren Vollziehungsorganen fehlt, das könnten wir, wären nicht exempla et nomina odiosa, durch die Vergleichung einiger Provinzen darthun, in welchen sich die unendlich verschiedene Lage des Bauernstandes wohl hauptsächlich durch eine strenge Charakteristik der Patrimonialbeamten erklären ließe. — In der Anerkennung dieser Wichtigkeit des obrigkeitlichen Beamten waren auch schon früher die Gesetze und die Behörden so ziemlich einig. In onerosis waren sie stets den eigentlichen Staatsbeamten gleichgehalten, Studien, Prüfungen, Beeidigung, Verantwortlichkeit, Amtsentsetzung theilten sie mit ihnen unter ähnlichen Voraussetzungen. Nur die honorifica und utilia bildeten merkliche Unterschiede, und wenn sie die Militärfreiheit, falls sie die politischen, Justiz- und Steuergeschäfte besorgten, mit diesen gemeinschaftlich genoßen, so darf man hierin wohl keine besondere Begünstigung für dieses Stiefkind der fruchtbaren Mutter: „Beamtenhierarchie," sondern eben nur die von der Nothwendigkeit abgedrungene Anerkennung

Digitized by Google

sehen, daß ihre Dienste für den Staat eben so unentbehrlich waren, wie die Dienste der unmittelbar aus dem Staatssäckel bezahlten Beamten.

Wir wollen den Leser nicht mit einem chronologischen Register der vielen Hofdecrete ermüden, die, je nachdem es eben mehr oder minder in den Kram paßte, mehr oder minder deutlich den obrigkeitlichen Beamten zum Staatsdiener stämpeln. Wir verweisen rücksichtlich der rechtlichen Stellung der Patrimonialbeamten gegenüber dem Staate auf die obengenannte Broschüre und wollen hier nur auf den Werth und Belang der Dienste hinweisen, welche diese Beamtenclasse dem Staate geleistet, und fernerhin zu leisten berufen ist. Wir wollen nur die warnende Stimme der Klugheit, welche gebietet, dieselbe nicht durch Noth und Entbehrung der Versuchung bloßzustellen, durch die Stimme der laut zu ihren Gunsten sprechenden Billigkeit verstärken.

Wie hätte es wohl um die Handhabung der gesetzlichen Ordnung, wie namentlich um die Erfüllung der staatsbürgerlichen Pflichten von Seite des Landvolkes gestanden, wenn auch nur eine bedeutende Minderzahl der Patrimonialbeamten ihren Einfluß auf die ländliche Bevölkerung hätte mißbrauchen wollen? Dieser Einfluß war da, und war mächtig. Die große Mühe, welche sich der anarchische Theil der Presse, welche sich die Sendlinge der Umsturzpartei gaben, ihn zu lähmen, den Samen des Mißtrauens gegen Alles, was Beamter war oder hieß, auszustreuen, spricht lauter für die Bedeutung und Wichtigkeit derselben, als es tausend Zungen vermöchten. Daß es ihnen leider größtentheils gelang, wissen wir. Aber eben so richtig ist es, daß jetzt, wo die Feudalherrschaft der Dominien gebrochen ist, und die Wühler schweigen oder behutsamer auftreten müssen, der Landmann sich wieder seinem Justiziär und Verwalter zu nähern beginnt. — Je größer die Umgestaltungen sind, welche die sogenannte politische und finanzielle Verwaltung in nächster Zeit erhalten muß, desto weniger wird man der Mithilfe der bisherigen Patrimonialbeamten entbehren können. Specielle Kenntnisse, genaue Bekanntschaft mit dem, was bisher bestand und wie bisher manipulirt wurde, gründliche Erfahrungen über die Lage, über die Wünsche und Bedürfnisse des Landvolkes, über die Art und Weise, wie den Reformen ein innerer Eingang bei dem Landmanne zu verschaffen sei, wird man in Ansehung der Local- und Bezirksverwaltung großentheils nur bei ihnen suchen dürfen. Wäre es nun menschlich, so wäre es auch nur klug, sie bis dahin, bis Jeder individuell auf ein

Digitized by Google

warmes Plätzchen gesetzt werden könnte, dem Zufalle oder geradezu dem Hunger preiszugeben, über ihre bisherigen Leistungen einen Strich zu machen, weil die geringe Voraussicht der älteren Gesetzgebung dieß zu erlauben scheint? Darf wohl, so fragen wir beiläufig mit dem Verfasser obiger Broschüre, der Staat zu dem Patrimonialbeamten sagen: Mann, der du dich berufen wähntest, eben nur ein Beamter, und nicht lieber ein Holzhauer zu werden, warum warst du nicht so klug, dir unmittelbar vom Staate ein Amt verleihen zu lassen, warum vertrautest du der Patrimonialherrlichkeit, von der du wissen konntest, daß Ein Federstrich meiner Gewalt sie zerstäuben kann? Nun es vorbei ist mit dieser Herrlichkeit, miß es dir selbst bei, wenn du nunmehr sehen mußt, wie du deine und der Deinigen Existenz in die Lüfte gebaut hast. Wie konntest du auch so thöricht, so gränzenlos leichtsinnig sein? — Was wäre aber eben dann aus der Localverwaltung geworden, wenn jeder, der sich einigermaßen fühlte, den Patrimonialdienst gemieden, und für diesen nur der Bodensatz der jungen Beamtenwelt übrig geblieben wäre? Und liegt nicht ein tiefer Ernst in der Antwort, welche jener egoistischen und liebelosen Frage mit den Worten gegeben wird: „Staat! du hast uns selbst gerufen. Dein war die vollziehende Gewalt, dein die Sorge, daß sie durch geeignete Organe geübt werde; darum befahlst du dem Gutsherrn: ich will in deinem Bezirke Leute haben, die mir dienen, nach meinen Anforderungen hiezu gebildet, von meinen Räthen geprüft, für meinen Dienst beeidigt werden. Nun, Staat! wir sind ja diese Leute, wie du sie haben wolltest, ja haben mußtest, weil du sie brauchtest; wir sind die Leute, die fest gehalten an dem Schwure, den wir in deine Hände geleistet, die dir treu und redlich gedient, und zu uns, die wir nichts anderes gelernt, als dir zu dienen, zu uns könntest du sagen: Ich kenne euch nicht, ich weiß nichts von euch? Das freie Wort für unser gutes Recht ist hier das Wort für unser Leben; denn unsere im Dienste des Staates am Gänsekiel erkrümmten Finger sind weder geschickt noch kräftig genug, die Axt zu schwingen oder den Spaten zu führen, um uns und unsere Familien vor den Drangsalen der Entbehrungen, ja des Hungers zu schützen."

Wenn man als Trost entgegenhält, daß Viele, vielleicht die Meisten der gegenwärtig im Dienste der Dominien stehenden Justiz-, politischen und Steuerbeamten bei den zu errichtenden Bezirksgerichten und Bezirksverwaltungen, ja selbst bei den Gemeinden eine, ihnen eine sorgenfreie

Digitized by Google

Existenz gewährende Anstellung finden werden, so wollen wir diese Andeutung gleichsam als eine Abschlagzahlung zu Gunsten der Patrimonialbeamten annehmen, damit aber keineswegs unser wärmstes Fürwort auch zu Gunsten der übrigen beschwichtigen lassen, welche etwa nicht so glücklich sind, bald ein solches Unterkommen zu finden. Wir können uns mit einer solchen Vorsorge für die Majorität nicht befreunden, so lange sich diese ehrlicher Weise nicht selbst darüber freuen kann, im Hafen der Ruhe geborgen zu sein, weil ihre Mitbrüder, die doch gleiches Recht und gleichen Anspruch haben, noch auf den stürmischen Wogen der Ungewißheit, des Zufalls, vielleicht sogar selbstsüchtiger Willkür herumgetrieben werden! — Nehmen wir aber an, es werden dieser Unglücklichen nur Wenige sein, — wohl, so wird es dem Staate desto leichter werden, es wird verhältnißmäßig desto geringer seine Finanzen in Anspruch nehmen, für diese Wenigen nach der Analogie der unmittelbar in seinem Dienste befindlichen und zu quiescirenden Beamten zu sorgen! — Je geringer unter obiger Voraussetzung die pecuniären Opfer sind, welche dieser Act der Gerechtigkeit dem Staate kostet, mit desto mehr Recht kann man sie von ihm fordern.

Wir meinen nur, daß die Umgestaltungen im unmittelbaren Staatsdienste selbst so groß, und daher auch bei diesem Quiescirungen von Staatsbeamten so häufig sein werden, daß die Anwartschaften auf jede neu creirte Stelle sich verdoppeln und verdreifachen, und bei einer Concurrenz von Staats- und Patrimonialbeamten die Letzteren nach hergebrachter Weise mit stiefväterlicher Hand betheilt werden dürften. Es wird daher nothwendig und billig sein, für die Wiederanstellung solcher Quiescenten einerseits, und für die Unterbringung von Patrimonialbeamten andererseits einen bestimmten Rayon zu ziehen, wenn nicht die Gefahr für die letzteren so weit ausgedehnt werden soll, daß sie sogar aus ihrem bisherigen Bereiche der Localverwaltung durch die eingeschobenen Quiescenten aus dem Staatsdienste verdrängt werden, und zuletzt ganz hilf- und trostlos dastehen. Unstreitig erfordert die politische und judicielle Localverwaltung, wie oben erwähnt wurde, ihre besonderen Kenntnisse und eigenthümliche Erfahrungen. Es ist daher nur zunächst eine in dem Interesse des öffentlichen Dienstes selbst gestellte Forderung, daß bei der Besetzung der betreffenden Aemter die bisherigen Patrimonialbeamten vorzugsweise berücksichtigt, und um sie einigermaßen gegen Willkür oder Parteilichkeit sicherzustellen, hierüber bestimmte Weisungen an die, die Reorganisation leitenden

Digitized by Google

Oberbehörden erlassen werden. Es handelt sich aber andererseits auch darum, dem Nothstande von mehreren tausend Familienvätern vorzubeugen, und sie in dieser Beziehung nicht lediglich an den guten Willen, an die zufällige Gunst oder jeweilige Laune der Mächtigen zu weisen, welche in der nächsten Zeit Aemter und Gehalte verleihen werden. Mögen immer dazu die rechtlichsten, gewissenhaftesten, erfahrensten Männer gewählt, mögen die angemessensten Formen der Controlle ersonnen werden, eine bestimmte bindende Vorschrift wird durch dieß Alles nicht entbehrlich. — Die Ansprüche der Patrimonialbeamten wie die anderer Quiescenten sind, jeder in seiner Sphäre, gleich billig, gleich gerecht. Ueber diese hinaus können und werden Collisionen Statt finden, und es ist eine gebieterische Nothwendigkeit, hierin nichts dem glücklichen Zufalle zu überlassen, sondern das, was Jeder fordern darf, auf eine bestimmte gesetzliche Grundlage zu stellen.

Digitized by Google

Existenz gewährende Anstellung finden werden, [illegible]
deutung gleichsam als eine Abschlagszahlung zu [illegible]
beamten annehmen, damit aber keineswegs auf [illegible]
zu Gunsten der übrigen beschwichtigen lassen [illegible]
sind, bald ein solches Unterkommen zu finden [illegible]
chen Vorsorge für die Majorität nicht bes[illegible]
Weise nicht selbst darüber freuen kan[illegible]
sein, weil ihre Mitbrüder, die das [illegible]
haben, noch auf den stürmische[illegible]
vielleicht sogar selbstsüchtiger W[illegible]
wir aber an, es werden dieser [illegible]
wird es dem Staate desto [illegible]
geringer seine Finanzen [illegible]
Analogie der unmittelb[illegible]
den Beamten zu sor[illegible]
pecuniären Opfer [illegible]
kostet, mit desto [illegible] ..., und demselben der [illegible] zugewiesen, und die Bergwerks-

Wir mein[illegible] ...rde.

dienste selbst s[illegible] ..., welche bisher in nördlicher Linie von Wien [illegible] Prag, und in einer Ausästung bis Preßburg, in beamten so [illegible] von Wien über Gratz und Laibach bis Triest sich aus-
Stelle sich [illegible] im Innern der Stadt Wien in unmittelbare Verbindung gesetzt.
Staats- [illegible] Möglichkeit gegeben, daß der Telegraphendienst in einem Cen-
mit st[illegible] beginnen kann.

Der Wiener Zeitung vom 9. Januar 1849 entnehmen wir folgenden Ar-
wend über die bevorstehende Reorganisirung des Studiums der Thierheilkunde:
seit In gegenwärtiger Zeit, wo die Reorganisirung sämmtlicher Zweige des
öffentlichen Unterrichtes die volle Thätigkeit des bezüglichen Ministeriums in An-
spruch nimmt, kann das Studium der Thierheilkunde nicht unberücksichtigt bleiben.
Für einen Staat, der, wie der österreichische, mit seinem Erträgnisse hauptsäch-
lich auf die Urproduction, die Cultur von Grund und Boden angewiesen ist,
muß dieses Studium eine um so größere Bedeutung haben, als jene ohne Vieh-
zucht nicht gedeihen kann. Dem Landmanne muß die Erhaltung seines Viehstan-
des gesichert sein und es ist dafür Sorge zu tragen, daß er in Viehnöthen bei
gut gebildeten Thierärzten schnelle Hilfe um billigen Preis finde. Dieß hat die
Staatsverwaltung längst anerkannt, was nebst mehreren kleineren Lehranstalten,
die dem thierärztlichen Unterrichte zu Wien und Mailand gewidmeten großarti-
gen Institute beweisen.

Diese haben zwar, und besonders das Institut zu Wien seit seiner Reor-
ganisirung im Jahre 1822, Ersprießliches geleistet und manchen tüchtigen Ve-
terinär gebildet; doch konnten sie bisher dem Bedürfnisse nicht ganz genügen und
es verlauten aus den Provinzen noch immer gegründete Klagen über den Mangel
einer hinreichenden Zahl gehörig gebildeter Thierärzte. Der Grund hiervon liegt
zum Theile ohne Zweifel in der durch den gegenwärtigen thierärztlichen Studien-
plan vorgeschriebenen Bildung thierärztlicher Individuen verschiedener Grade, von

Digitized by Google

Ausnahme des Magisters der Thierheilkunde keines die Befähigung zur
n. Krankheiten aller nutzbaren Hausthiere besitzt, sondern die nur
der zu Curschmieden d. i. Pferdeärzten, oder zu Gemeindethier-
der die Praxis in Pferdekrankheiten fremd ist, gebildet werden.
ister der Thierheilkunde, welche Aerzte oder Wundärzte sein
unverträgliche Ausübung der Thierheilkunde selten zu ihrem Be-
sondern jenen Magistergrad nur erwerben, um Staatsam-
n können, so fällt die thierärztliche Praxis jenen einseitig
nheim. Die dringende Nothwendigkeit, diesem Mangel ab-
reichen, eine Reorganisirung des thierärztlichen Studien-

Gründe noch mehrere, die eine solche als erforderlich
Fortschritten, die die Wissenschaft in neuerer Zeit
thwendigen Einführung einer mehr demonstrativen
ndlich in der gewonnenen Ueberzeugung, daß, wo
der Vorbildung mangelt, auch der zweckmäßigste
bleiben muß.
des thierärztlichen Studiums in letzterer Be-
der Umstaltung begriffenen staatlichen Ein-
r die des Volksschulwesens anführen wol-
t der Abhilfe des Eingangs angeführten
esselben nicht länger verschoben werden,
icher Beziehung nur eine provisorische
in Angriff genommen werden.

Personalnachrichten.

Befördert wurden:

Hr. Ignaz Stoich zum Ministerialsecretär in Kriegsministerium.

Hr. Jacob Slowacki zum Professor der ruthenischen Sprache und Literatur an der Lemberger Universität.

Hr. Franz Xav. Freiherr von Menßhengen zum Schatzmeister des militärischen Marien-Theresiensordens.

Hr. Agenor Graf von Goluchowski zum Landeschef von Galizien.

Hr. Dr. Franz Lanza zum Professor der Naturgeschichte und Landwirthschaft zu Zara.

Hr. Dr. Anton Torre zum Professor der reinen Elementarmathematik zu Zara.

Hr. Dr. Franz M. Bulat zum Rathe des Collegialgerichtes in Zara.

Hr. Ritter von Negrelli zum Vorstand des Eisenbahninspectorates in Verona.

Hr. Carl von Schatzberg und Hr. Georg Hofmann zu Ministerialräthen beim Kriegsministerium.

Hr. Dr. Alexander Zawadzky zum Professor der Physik an der Universität zu Lemberg.

Hr. Dr. Güntner, Hr. Dr. Edler von Well und Hr. Dr. Ferdinand Gobbi zu Obermedicinalräthen des bei dem Ministerium des Innern neu errichteten Obermedicinalcollegiums.

Hr. Anton Ritter von Reun zum Ministerialrathe und Kanzleidirector beim Militärappellationsgerichte.

Hr. Dr. Andreas Fangor zum Professor des österr. bürgerl. Rechtes an der Universität zu Lemberg.

Hr. Julius von Helms zum Director des illyrischen Oberbergamts und Berggerichtes zu Klagenfurt.

Digitized by Google

Miscellen.

Veränderungen im Verwaltungsorganismus.

Das Ministerium des öffentlichen Unterrichts hat mit Decret vom 3. Januar 1849, Z. 7748, bei einem einzelnen Falle als Richtschnur für die Zukunft verordnet, daß auch jene Studierenden, welche keine Prüfungen machen, sondern blos Frequentationszeugnisse erheben, verpflichtet sind, sich entweder über den Erlag des Unterrichtsgeldes, oder über die erlangte Befreiung auszuweisen.

Se. k. k. Majestät fanden sich über den Wunsch Sr. kais. Hoheit des durchlauchtigsten Erzherzogs Johann von Oesterreich bestimmt, Höchstdenselben mit der allerhöchsten Entschließung vom 2. März l. J. von der Stelle eines Curators der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien zu entheben, und die Geschäfte eines Curators der gedachten Akademie dem jeweiligen Minister des Innern zu übertragen.

Se. k. k. Majestät haben mittelst allerhöchster Entschließung vom 26. Februar 1849 zu bestimmen geruht, daß die Verwaltung aller Staatsforste (Cameral- und Montanwälder), dann sämmtlicher Montanherrschaften, dem Ministerium für Landescultur und Bergwesen anvertraut, und demselben der gesammte Verschleiß der Bergwerksproducte zugewiesen, und die Bergwerksproducten-Verschleißdirection untergeordnet werde.

Die Telegraphenleitung, welche bisher in nördlicher Linie von Wien über Brünn und Olmütz bis Prag, und in einer Ausästung bis Preßburg, in südlicher Richtung aber von Wien über Gratz und Laibach bis Triest sich ausdehnt, ist nunmehr im Innern der Stadt Wien in unmittelbare Verbindung gesetzt. Hierdurch ist die Möglichkeit gegeben, daß der Telegraphendienst in einem Centralbureau beginnen kann.

Der Wiener Zeitung vom 9. Januar 1849 entnehmen wir folgenden Artikel über die bevorstehende Reorganisirung des Studiums der Thierheilkunde:

In gegenwärtiger Zeit, wo die Reorganisirung sämmtlicher Zweige des öffentlichen Unterrichtes die volle Thätigkeit des bezüglichen Ministeriums in Anspruch nimmt, kann das Studium der Thierheilkunde nicht unberücksichtigt bleiben. Für einen Staat, der, wie der österreichische, mit seinem Erträgnisse hauptsächlich auf die Urproduction, die Cultur von Grund und Boden angewiesen ist, muß dieses Studium eine um so größere Bedeutung haben, als jene ohne Viehzucht nicht gedeihen kann. Dem Landmanne muß die Erhaltung seines Viehstandes gesichert sein und es ist dafür Sorge zu tragen, daß er in Viehnöthen bei gut gebildeten Thierärzten schnelle Hilfe um billigen Preis finde. Dieß hat die Staatsverwaltung längst anerkannt, was nebst mehreren kleineren Lehranstalten, die dem thierärztlichen Unterrichte zu Wien und Mailand gewidmeten großartigen Institute beweisen.

Diese haben zwar, und besonders das Institut zu Wien seit seiner Reorganisirung im Jahre 1822, Ersprießliches geleistet und manchen tüchtigen Veterinär gebildet; doch konnten sie bisher dem Bedürfnisse nicht ganz genügen und es verlauten aus den Provinzen noch immer gegründete Klagen über den Mangel einer hinreichenden Zahl gehörig gebildeter Thierärzte. Der Grund hiervon liegt zum Theile ohne Zweifel in der durch den gegenwärtigen thierärztlichen Studienplan vorgeschriebenen Bildung thierärztlicher Individuen verschiedener Grade, von

Digitized by Google

denen mit Ausnahme des Magisters der Thierheilkunde keines die Befähigung zur Praxis in den Krankheiten aller nutzbaren Hausthiere besitzt, sondern die nur einseitig, entweder zu Curschmieden d. i. Pferdeärzten, oder zu Gemeindethierärzten, denen wieder die Praxis in Pferdekrankheiten fremd ist, gebildet werden. Da nun die Magister der Thierheilkunde, welche Aerzte oder Wundärzte sein müssen, die wenig einträgliche Ausübung der Thierheilkunde selten zu ihrem Berufsgeschäfte machen, sondern jenen Magistergrad nur erwerben, um Staatsanstellungen ansprechen zu können, so fällt die thierärztliche Praxis jenen einseitig gebildeten Individuen anheim. Die dringende Nothwendigkeit, diesem Mangel abzuhelfen, würde allein hinreichen, eine Reorganisirung des thierärztlichen Studienplanes zu rechtfertigen.

Es gibt aber der Gründe noch mehrere, die eine solche als erforderlich darstellen. Sie liegen in den Fortschritten, die die Wissenschaft in neuerer Zeit gemacht hat, und in der nothwendigen Einführung einer mehr demonstrativen und praktischen Lehrmethode, endlich in der gewonnenen Ueberzeugung, daß, wo den Zöglingen ein gewisser Grad der Vorbildung mangelt, auch der zweckmäßigste thierärztliche Unterricht unfruchtbar bleiben muß.

Obschon die Reorganisirung des thierärztlichen Studiums in letzterer Beziehung von anderen gegenwärtig in der Umstaltung begriffenen staatlichen Einrichtungen abhängt, von denen wir nur die des Volksschulwesens anführen wollen, so darf doch wegen der Dringlichkeit der Abhilfe des Eingangs angeführten Gebrechens eine theilweise Umstaltung desselben nicht länger verschoben werden, sondern sie muß, wenn sie auch in mancher Beziehung nur eine provisorische Maßregel sein kann, doch jetzt schon in Angriff genommen werden.

Personalnachrichten.

Befördert wurden:

Hr. Ignaz Storch zum Ministerialsecretär in Kriegsministerium.

Hr. Jacob Slowacki zum Professor der ruthenischen Sprache und Literatur an der Lemberger Universität.

Hr. Franz Xav. Freiherr von Menßhengen zum Schatzmeister des militärischen Marien-Theresienordens.

Hr. Agenor Graf von Goluchowski zum Landeschef von Gallizien.

Hr. Dr. Franz Lanza zum Professor der Naturgeschichte und Landwirthschaft zu Zara.

Hr. Dr. Anton Torre zum Professor der reinen Elementarmathematik zu Zara.

Hr. Dr. Franz M. Bulat zum Rathe des Collegialgerichtes in Zara.

Hr. Ritter von Negrelli zum Vorstand des Eisenbahninspectorates in Verona.

Hr. Carl von Schatzberg und Hr. Georg Hofmann zu Ministerialräthen beim Kriegsministerium.

Hr. Dr. Alexander Zawadzky zum Professor der Physik an der Universität zu Lemberg.

Hr. Dr. Güntner, Hr. Dr. Edler von Well und Hr. Dr. Ferdinand Gobbi zu Obermedicinalräthen des bei dem Ministerium des Innern neu errichteten Obermedicinalcollegiums.

Hr. Anton Ritter von Renn zum Ministerialrathe und Kanzleidirector beim Militärappellationsgerichte.

Hr. Dr. Andreas Fangor zum Professor des österr. bürgerl. Rechtes an der Universität zu Lemberg.

Hr. Julius von Helms zum Director des illyrischen Oberbergamts und Berggerichtes zu Klagenfurt.

Digitized by Google

Miscel

Veränderungen im Ve

Das Ministerium des öffentlich
nuar 1849, Z. 7748, bei einem ei
verordnet, daß auch jene Studiere
blos Frequentationszeugnisse erh
Erlag des Unterrichtsgeldes, ob

Se. k. k. Majestät fo
durchlauchtigsten Erzherzo
denselben mit der allerhöchst
Curators der kaise
zu entheben, und die
weiligen Minister des

Se. k. k. Ma
bruar 1849 zu be
(Cameral- und
dem Ministeriu
gesammte Verf
producten-Ve

Die
über Brü
südlicher
dehnt,
Hierd
tral'

Digitized by Google

er Vereinigung (Cumulirung) mehrerer Rech
stimmungen in Einer Urkunde, und mehre
Gesuche, gleichwie der Behandlung d
ämpelpatente vom 27. Januar 1840
n Antrage auf deren Behandlung
ssenden neuen Stämpelgesetze.

dreas Kersovanni.

hluß.)

...en unter Nr. 5 berührten Ver
...er Bitten in Einer Eingabe einer einz

...gemeinschaftlich mehrerer physischer oder mo
Personen in anderen als Grundbuchssachen
Absicht auf den Stämpel.

A... der Behandlung dieser Cumulation in Absicht auf
St... in dem Stämpelgesetze vom 27. Januar 1840 k
Er... sondern es sind auch hierüber von der vormals best
Dens... Hofkammer lediglich mehrere nachträgliche Verordn
...en erflossen, in welchen unter Hinweisung auf die §§. 95, 96, 97
98 des gedachten Gesetzes der Grundsatz festgestellt wurde, daß meh
Personen nur dann ein Gesuch unter Einem Stämpel überreichen könn
wenn sie entweder unter sich eine moralische Person, als: Gemein
Gesellschaften, Streitgenossen ꝛc. bilden, oder aber wenn ihr Gesuch ei
und denselben Gegenstand betrifft, außerdem seien auf derlei Ges
eben so viele gesetzliche Stämpel zu verwenden, als die Anzahl der d
unterfertigten Personen, oder aber der Vortheile ist, um welche
Person einschreitet.

Daß auch diese Verfügung unstreitig mit dem Principe der Ger
tigkeit nicht im Einklang stehe, dürften wegen augenscheinlicher Aehnlich
der Fälle jene Gründe zur Genüge darthun, welche oben gegen die er
senen Anordnungen rücksichtlich der Stämpelbehandlung der Parteieinga

Digitized by Google

Hr. Anton Turneretscher und Hr. Franz von Blumfeld zu Ministerialräthen bei dem Ministerium für Handel, Gewerbe und öffentliche Bauten.

Hr. Georg von Frast, Hr. Paul Sprenger, Hr. Ferdinand Ritter von Mitis und Hr. Florian Pasetti zu Sectionsräthen bei eben demselben Ministerium.

Hr. Dr. Jos. Redtenbacher aus Prag zum Professor der allgemeinen und pharmaceutischen Chemie, und Hr. Dr. Ernst Brücke aus Königsberg zum Professor der höheren Anatomie und Physiologie an der Wiener Universität.

Hr. Dr. Joh. N. Seeburger zum ersten Leibarzte Sr. Majestät des Kaisers mit dem Titel und Charakter eines Hofrathes.

Hr. Anton Freiherr von Prokesch-Osten zum außerordentlichen Gesandten und bevollmächtigten Minister am k. preußischen Hofe.

Hr. Jos. Graf von Trautmannsdorf-Weinsberg, außerordentlicher Gesandter und bevollmächtigter Minister am k. preußischen Hofe, erhielt bei seinem Uebertritte in den Ruhestand das Großkreuz des Leopoldordens.

Hr. Leopold Bezdiek wurde als Polizeidirector und Gubernialrath nach Linz übersetzt.

Hr. Friedrich Graf von Thun-Hohenstein wurde als außerordentlicher Gesandter und bevollmächtigter Minister an den k. baierischen Hof übersetzt.

Hr. Franz Grillparzer erhielt das Ritterkreuz des Leopoldordens.

Digitized by Google

Darstellung der Vereinigung (Cumulirung) mehrerer Rechtsgeschäfte und Bestimmungen in Einer Urkunde, und mehrerer Bitten in Einem Gesuche, gleichwie der Behandlung derselben nach dem Stämpelpatente vom 27. Januar 1840 in Verbindung mit einem Antrage auf deren Behandlung in dem künftig zu erlassenden neuen Stämpelgesetze.

Von **Dr. Andreas Kersovanni.**

(Schluß.)

C) Behandlung der oben unter Nr. 5 berührten Vereinigung mehrerer Bitten in Einer Eingabe einer einzelnen oder gemeinschaftlich mehrerer physischer oder moralischer Personen in anderen als Grundbuchssachen in Absicht auf den Stämpel.

Auch in Betreff der Behandlung dieser Cumulation in Absicht auf den Stämpel kommt in dem Stämpelgesetze vom 27. Januar 1840 keine Erwähnung vor, sondern es sind auch hierüber von der vormals bestandenen allgemeinen Hofkammer lediglich mehrere nachträgliche Verordnungen erflossen, in welchen unter Hinweisung auf die §§. 95, 96, 97 und 98 des gedachten Gesetzes der Grundsatz festgestellt wurde, daß mehrere Personen nur dann ein Gesuch unter Einem Stämpel überreichen können, wenn sie entweder unter sich eine moralische Person, als: Gemeinden, Gesellschaften, Streitgenossen ꝛc. bilden, oder aber wenn ihr Gesuch einen und denselben Gegenstand betrifft, außerdem seien auf derlei Gesuche eben so viele gesetzliche Stämpel zu verwenden, als die Anzahl der darin unterfertigten Personen, oder aber der Vortheile ist, um welche eine Person einschreitet.

Daß auch diese Verfügung unstreitig mit dem Principe der Gerechtigkeit nicht im Einklang stehe, dürften wegen augenscheinlicher Aehnlichkeit der Fälle jene Gründe zur Genüge darthun, welche oben gegen die erflossenen Anordnungen rücksichtlich der Stämpelbehandlung der Parteieingaben

Digitized by Google

um die Bewilligung von mehreren Grundbuchshandlungen zur Geltung gebracht wurden, und ohne auch in dieser Beziehung in das Nähere einzugehen, glaube ich schließlich nur noch bemerken zu sollen, daß diese ungerechte Bevorzugung auf Kosten der Gesammtheit der Staatsbürger in dem zu erlassenden neuen Stämpelgesetze sorgsam vermieden, und darin ausdrücklich angeordnet werden dürfte, daß gemäß dem bei dieser Gelegenheit erörterten Grundsatze in dem Falle, wo entweder eine physische oder moralische Person in Einem Gesuche um die alternative oder cumulative Zuwendung von mehreren bestimmten Vortheilen, oder wo mehrere derselben gemeinschaftlich in einem Gesuche entweder um die Zuwendung eines bestimmten Vortheiles an eine von ihnen, oder um die einzelnweise, oder alternative oder cumulative Zuwendung von mehreren bestimmten Vortheilen an jede von ihnen einschreiten, die festgesetzte Stämpelgebühr auf das bezügliche Gesuch so vielmal zu verwenden sei, als es im ersten Falle Vortheile, im zweiten und dritten physische oder moralische Personen und rücksichtlich im dritten Vortheile, im vierten und fünften Falle aber als es Vortheile gibt, um deren alternative oder cumulative Zuwendung jede einzelne physische oder moralische Person einschreitet. Denn auch hier werden offenbar ohne allen Unterschied durch das gemeinschaftliche Gesuch eben so viele eigene Verhandlungen veranlaßt, und dadurch der Staatsverwaltung eben so viele abgesonderte Auslagen verursacht, als die Anzahl der einschreitenden physischen oder moralischen Personen und rücksichtlich der Vortheile ist, um deren Zuwendung entweder einzelnweis, oder alternativ oder cumulativ jede einzelne von ihnen bittet, weßhalb es auch rechtlich nothwendig ist, daß jede physische oder moralische Person den von ihr unmittelbar und zunächst in ihrem eigenen oder dem Interesse eines Anderen der Staatsverwaltung verursachten Kostenaufwand selbst trage, und nicht der Gesammtheit der Staatsbürger zur Last gehen lasse; auch wird dadurch augenfällig nicht im Geringsten der Verkehr erschwert oder gehemmt.

Hiernach liegt es klar vor, daß diese Maßregel sowohl dem Principe der Gerechtigkeit als auch jenem der Klugheit vollkommen entspreche.

Digitized by Google

VIII.

Entwurf eines Gesetzes zur Aufhebung des Bergzehentes, anderer obrigkeitlicher Berggefälle und der Patrimonial-Berggerichtsbarkeit — sammt Motiven.

Von **Herrn Dr. Carl Schindler,**
vormaligem Landgerichtsverwalter und k. k. Bergrathe (1839—1844).

Wer mit den Wünschen der Gewerken in Böhmen, Mähren und Schlesien auch nur einigermaßen vertraut ist, weiß, daß darunter seit Jahren auch der Wunsch wegen Aufhebung des Bergzehentes und der Patrimonial-Berggerichtsbarkeit zählt. Vor wenigen Monaten fand dieses Desiderium — mindestens was die Aufhebung des Bergzehentes betrifft, auch im mährischen Provinzial-Landtage eine energische Vertretung. Ich glaube daher schon an und für sich kein ungeeignetes Thema gewählt zu haben, wenn ich nachstehend dem Publicum meine Ansichten über die zweckmäßigste Art der Beseitigung aller das Bergwesen betreffenden Privilegien der s. g. berglehensbefugten Obrigkeiten eröffne.

Berücksichtigt man aber erst das Gesetz vom 7. September 1848 und die damit ausgesprochene vollständige Aufhebung des Unterthansverbandes, des Dominical- und Urbarialverhältnisses einschließlich des Feld-, Garten- und Kleinzehentes, dann der Patrimonial-, Civil-, Straf- und politischen Gerichtsbarkeit, so dringt sich die Ueberzeugung wohl von selbst auf, es könne im Bereiche des Bergwesens nicht geduldet werden, was in jeder anderen Richtung ausdrücklich als unzulässig von der gesetzgebenden Gewalt erklärt wurde. So lange indeß das Gesetz vom 7. September 1848 durch den Mangel des Entschädigungsmaßstabes bezüglich der entgeldlich aufgehobenen grund-, zehent-, vogtherrlichen und anderen obrigkeitlichen Rechte unvollständig geblieben, schien es wohl nicht an der Zeit, über die wegen ihres geringeren Einflusses auf das Staatswohl immerhin minder wichtigen Bergwerksprivilegien der berglehensbefugten Obrigkeiten in Böhmen, Mähren und Schlesien eine

Digitized by Google

entscheidende Norm zu erlassen, ja es fehlte in gewisser Beziehung sogar an einem als Analogon dienenden Entschädigungsmaßstabe.

Mit dem octroirten Patente vom 4. März 1849 über die Entschädigung des Feldzehentes, der Robot und des Laudemiums ist jedoch auch dieses Bedenken beseitigt und es dürfte — dermalen nur mehr das finanzielle Interesse — die Entschädigung der Bergwerksprivilegirten von Seite des Staates — als ein Hinderniß der sofortigen Aufhebung der fraglichen Bergwerksprivilegien erscheinen. Ob und inwieferne nun der Zustand unserer Finanzen hierin einigen Aufschub räthlich macht oder gar dringend heischt, — darüber maße ich mir kein Urtheil an und bemerke nur, daß mein Entschädigungsvorschlag dem Staate — wenn nicht ganz, doch gewiß größtentheils ein Aequivalent für die zu leistende Entschädigung darböte. Jedenfalls dürfte es nicht unangemessen sein, wenn die Literatur auch bezüglich dieses Themas einige Vorarbeiten liefert und auf diese Weise den in der Wiener Zeitung betreffs anderer Organisirungsgegenstände veröffentlichten ministeriellen Wunsch erfüllt. So weit es mich betrifft, so wird mir — behufs meiner eigenen Belehrung, eine sachverständige Beleuchtung meines vorliegenden literarischen Versuches nur willkommen sein. Ich freue mich aber auch bei dieser Gelegenheit meiner schon im Jahre 1847/48 im Triester Lloyd über das „Bergrecht des österreichischen Kaiserstaates" des Herrn Dr. und Professor Schneider zu Prag ausgesprochenen, seither vielfach erprobten Ansicht, daß dieses Werk in logischer Ordnung und wissenschaftlicher Form das vollständigste Handbuch des Bergrechtes ist, das wir besitzen, — — noch beifügen zu können, daß es neben dem böhmischen Bergrechte des vormaligen, nun pensionirten böhmischen Herrn Appellationsrathes Schmidt Jedermann, der sich mit dem vorliegenden Gegenstande näher befreunden will, als der verläßlichste Wegweiser empfohlen werden kann. — — —

Ich lasse nun zunächst den Text meines Gesetzvorschlages, sodann einen Entwurf des Einführungspatentes oder die allgemeinen, endlich die speciellen Motive dazu folgen, und hoffe — zur Vermeidung jedes Mißverständnisses —, es werde sich Niemand an der legislativen, kategorischen Sprache in dem Gesetzvorschlage und Motiven stoßen. Ich mußte darin wie ein Legislator sprechen, maße mir aber wahrlich nicht die Rolle eines Legislators an.

Digitized by Google

Gesetzentwurf.

§. 1.

Alle bisherigen Beschränkungen der allgemeinen Bergfreiheit, der staatlichen Rechte zum Bezuge des Salzgefälles, des Bergzehentes (Bergfrohne — Urbura), zur Ausübung der Berggerichtsbarkeit mittelst landesfürstlicher Behörden und überhaupt des Berg- und Münzhoheitsrechtes (Berg- und Münzregalitätsrechtes) durch ständische, grundherrliche oder andere in den böhmischen, mährischen und schlesischen Berggesetzen nicht allgemein vorgesehene Gerechtsame und Begünstigungen treten außer Wirksamkeit.

§. 2.

Insbesondere erlischt die dem Prälaten-, Herrn- und Ritterstande, der alten und neuen Stadt Prag, so wie anderen Gesammt- oder Einzelpersonen in der Eigenschaft als Besitzer landtäflicher oder städtischer Liegenschaften (ständische oder städtische Grundherren) in Böhmen, Mähren und Schlesien zugestandene Theilnahme an der Ausübung des Berg- und Münzhoheitsrechtes sammt allen damit zusammenhängenden, daraus abgeleiteten oder auf deren Grundlage geltend gemachten Befugnissen, Befreiungen und Ansprüchen.

Hiezu gehören vorzugsweise:

Die Rechte und Ansprüche derselben a) auf den Bezug des Bergzehentes von fremden und eigenen Berg- und Hüttenerzeugnissen und beziehungsweise auf die Befreiung der letzteren (eigenen) von der landesfürstlichen Frohne;

b) zum Bezuge des zehnten Theiles vom reinen Nutzen gewisser Salzwerke und Salzquellen;

c) auf freizubauende Erb- und Holzkuxe;

d) zur Ausübung der Berglehens- und Bergjudicialgerichtsbarkeit, einschließlich des bergämtlichen Einflusses auf die Verleihung von Hütten- und Hammerlehen (Concessionen);

e) zum Bezuge der Frist- und Quatembergelder und anderer mit der Ausübung des unter d erwähnten Rechtes verbundenen Taxen und Gebühren;

f) zur Theilnahme an der Berggesetzgebung;

g) zur Errichtung eigener Gold- und Silbermünzstätten oder zu anderen besonderen Begünstigungen in Absicht auf die Verhüttung, Vermünzung oder Einlösung von Berg- und Hüttenerzeugnissen.

Digitized by Google

§. 3.

Zugleich mit allen bisher erwähnten Befugnissen, Befreiungen und Ansprüchen erlöschen die damit gesetzlich verknüpften Obliegenheiten und Gegenleistungen.

§. 4.

Bis zur Einführung ausschließlich landesfürstlicher Berggerichtsbehörden üben die privatobrigkeitlichen Berggerichtssubstitutionen die ihnen bisher zugestandene Berglehens- (bergämtliche) und Bergjudicialgerichtsbarkeit in der Eigenschaft landesfürstlicher Berggerichtssubstitutionen im Namen und auf Kosten des Staates aus, beheben die für die Amtshandlungen der letzteren vorgezeichneten Taxen und Gebühren für Rechnung des Staates und haften für die gesetzliche Erfüllung ihrer Obliegenheiten.

§. 5.

Für alle zufolge des §. 2 aufgehobenen Befugnisse, Befreiungen und Ansprüche mit einziger Ausnahme des Bergzehentrechtes (§. 2 a) betreffs der eigenen und fremden Gold-, Silber-, Zinn-, Kupfer-, Quecksilber-, Blei-, Eisen-, Alaun-, Vitriol- und Schwefelerzeugnisse, wird keine Entschädigung geleistet.

§. 6.

In Ansehung der zu leistenden Entschädigung gelten nachstehende Grundsätze:

a) die Entschädigungsleistung übernimmt der Staat;

b) die Entschädigung hat sich lediglich auf den Zehententgang und beziehungsweise auf die Zehentbefreiung (§. 2 a) von den bei Kundmachung dieses Gesetzes bereits rechtmäßig verliehenen und in wirklicher (Brutto-) Ausbeute befindlichen fremden und eigenen, schon bisher privatbergzehentpflichtigen Bergbaue, so wie auf das den Berechtigten bisher zugestandene Maß des Zehentbezuges (den halben oder ganzen Zehent) zu beschränken;

c) ein längerer oder größerer als der nächst zwanzigjährige Zehententgang (Befreiung) wird in keinem Falle entschädigt;

d) über den Gesammtentschädigungsbetrag ist vor Allem zwischen dem Staate und dem Entschädigungsberechtigten oder seinem Rechtsnachfolger eine gütliche Vereinbarung zu versuchen. Kommt sie zu Stande, so wird das vereinbarte Entschädigungscapital dem Berechtigten vom Staate alljährlich zu Fünf von Hundert verzinset, oder nach Belieben des Staates,

Digitized by Google

jedoch gegen mindestens halbjährige Vorausankündung an den Berechtigten baar ausbezahlt.

Kommt diese gütliche Vereinbarung nicht zu Stande, so wird die Entschädigung nach Maßgabe der unter a—c (dieses Paragraphes) aufgestellten Grundsätze auf die im nachfolgenden Paragraphe (§. 7) bezeichnete Weise ausgemittelt und geleistet.

§. 7.

a) In jenen Fällen, wo der Bergzehent unmittelbar vor der Wirksamkeit des gegenwärtigen Gesetzes vom Grubenerzeugnisse gestürzt oder im Gelde abgelöst (reluirt — abolirt) war, wird der einjährige Zehententschädigungsbetrag nach Maßgabe der Jahresdurchschnittsausbeute der zehentbaren Grube binnen der jüngst verflossenen drei Sonnenjahre und der binnen dieser Zeit an Ort und Stelle der Grube bestandenen Durchschnittsverschleißpreise des zehentpflichtigen Minerals ermittelt. Wo derlei Verschleißpreise fehlen, tritt die Preisbestimmung durch das Schiedsgericht (s. dieses Paragraphes) ein.

b) In jenen Fällen hingegen, wo der Zehent zuletzt vom Hüttenproducte entrichtet wurde, wird der dem Zehentberechtigten binnen der besagten drei Jahre durchschnittsweise jährlich zu Gute gekommene Werth, jedoch nach Abzug der dabei etwa unbeachtet gebliebenen, auf den Bergzehent entfallenden Fracht-, Aufbereitungs-, Schmelz- und sonstigen Regiekosten als Jahreszehententgang betrachtet.

c) Der sonach für ein Jahr ermittelte Geldwerth dieses Entganges wird — je nachdem die zehentbare Grube bei rationellem Betriebe und bei Fortdauer der binnen erwähnter drei Sonnenjahre darauf verwendeten Geld- und Arbeitskräfte noch ein oder mehrere Jahre einen — der letztdreijährigen (a) Durchschnittsausbeute gleichen oder mindestens keinen davon auffallend verschiedenen Brutto-Ertrag verspricht, dem Entschädigungsberechtigten oder seinem Rechtsnachfolger durch so viele, jedoch höchstens zwanzig Jahre (c. §. 6) jährlich baar ausbezahlt, als die zehentbare Grube zufolge des Einverständnisses zwischen dem Staate und dem Entschädigungsberechtigten oder zufolge des schiedsrichterlichen Ausspruches (s. dieses Paragraphes) eine Ausbeute verspricht.

d) Wo aber in Hinkunft ein im Vergleiche zur letztdreijährigen Durchschnittsausbeute auffallend kleinerer oder größerer durchschnittlicher Brutto-Grubenertrag vermöge Einverständnisses der Betheiligten oder

Digitized by Google

schiedsrichterlichen Spruches in Aussicht steht, tritt der nach Maßgabe dieses Ertrages und mit Rücksicht auf die oben (lit. a dieses Paragraphes) bezeichneten Verschleiß- oder Schätzungspreise des zehentbaren Minerales für ein Jahr entfallende Entschädigungswerth an die Stelle des unter c des gegenwärtigen Paragraphes angeführten Zehententgangwerthes.

e) Als auffallend kleiner oder größer darf nur diejenige Ausbeute betrachtet werden, welche von der Durchschnittsausbeute der letzten drei Sonnenjahre (a) mindestens um ein Drittel abweicht.

f) Ueber jeden einzelnen zwischen dem Staate und dem Entschädigungsberechtigten in Absicht auf die im gegenwärtigen Gesetze dem Einverständnisse der Parteien oder überhaupt einer näheren Bestimmung vorbehaltene Ermittlung des Entschädigungsbetrages streitigen Punct entscheidet nach Maßgabe der im gegenwärtigen und in den §§. 5—6 vorgezeichneten Bestimmungen, ohne weitere Berufung, ein bergkunstverständiges Schiedsgericht, wozu der Staat und der Entschädigungsberechtigte zwei Individuen das Loos aber den beiderseits vorzuschlagenden Obmann bestimmt und die absolute Stimmenmehrheit maßgebend ist.

Ergibt sich eine solche Mehrheit weder bei der ersten noch bei der zweiten und dritten schiedsrichterlichen Abstimmung, so steht jedem Theile der ordentliche Rechtsweg offen. Letzterer bleibt auch dann vorbehalten, wenn die Frage streitig wird, ob der Fall einer schiedsrichterlichen Entscheidung überhaupt eintrete.

§. 8.

Die Bestimmungen der §§. 5—7 haben auch auf sogenannte Waschlehen (Gold-, Silber- und andere Erzwäschereien) und überhaupt auf alle vom eigentlichen Bergbaue verschiedene, der Berg- oder Hüttenverleihung unterliegende Unternehmungen, insoferne davon eine Bergfrohne zu entrichten ist, analoge Anwendung.

§. 9.

Ueber die Giltigkeit der von den bisher Privatbergzehentberechtigten (§. 2) mit den Frohnpflichtigen abgeschlossenen Bergzehentablösungs- (Reluitions- und Abolitions-) Verträge entscheiden in Streitfällen die zuständigen Gerichte.

Bestimmungen jedoch, wodurch das fortan ausschließliche und allgemeine, nur im Wege der Gesetzgebung beschränkbare Bergzehentrecht des Staates mittel- oder unmittelbar beschränkt oder belastet würde, sie mögen

Digitized by Google

in derlei Ablösungsverträgen oder in anderen selbst den öffentlichen Büchern einverleibten Verfügungen irgend welcher Privatpersonen enthalten sein, sind gegenüber dem Staate wirkungslos.

§. 10.

Nebst der im §. 2 a angeführten Frohnbefreiung erlöschen auch alle übrigen betreffs der Entrichtung des landesfürstlichen Bergzehentes bisher bestandenen, wie immer gearteten Befreiungen oder Begünstigungen, woferne sie nicht in den allgemeinen Frohngesetzen selbst vorgesehen sind.

§. 11.

Eine Entschädigung für die zufolge vorstehenden Paragraphes (§. 10) aufgehobene Bergzehentbefreiung oder Begünstigung wird, wenn kein Private dazu verpflichtet ist, nach Maßgabe der §§. 6—8 dieses Gesetzes nur in dem einzigen Falle geleistet, wenn und inwieferne sie sich auf einen Privatrechtstitel gründet.

§. 12.

Die bisherige Verpflichtung der Gewerken zur Entrichtung von Frist- und Quatembergeldern erlischt auch gegenüber dem Staate ohne Entgeld und in ihrem ganzen Umfange. Alle bezüglich der Unterlassung oder Verspätung der Berichtigung dieser Gebühren und der damit verbundenen Strafen und sonstigen Rechtsnachtheile bestehenden Anordnungen werden aufgehoben.

§. 13.

Zur Zeit der Kundmachung dieses Gesetzes bereits fällige, aber rückständige Frist- und Quatembergelder müssen nach Maßgabe der bisherigen Gesetze an die Bezugsberechtigten entrichtet werden. Die mit dieser Rückständigkeit bedingt oder unbedingt verknüpften gesetzlichen Folgen bleiben in ihrer Wirksamkeit.

§. 14.

Die Vorschrift des §. 13 hat auch auf alle anderen bereits fälligen, jedoch rückständigen und zufolge des gegenwärtigen Gesetzes fortan aufgehobenen Entrichtungen und Leistungen Anwendung.

§. 15.

Die bisherige gesetzliche Verpflichtung zum Freibaue von Kuxen oder zu anderen wie immer gearteten Bergwerks- und Hüttenleistungen für Schulen, Kirchen, Spitäler, Bruderladen oder für andere öffentliche oder gemeinnützige Zwecke und Anstalten, so wie das Vertragsverhältniß mit

Digitized by Google

der sächsischen Krone (der sogenannte Schneeburger Vertrag vom Jahre 1550) über deren Bergzehentbezug von den Plattner- und Gottesgaber-Revieren, bleiben aufrecht. Die Verpflichtung der Gewerken im Elbogner Kreise und Egerer Bezirke dagegen, wornach dem Landesfürsten auf solchen Privatdominien, deren Grundherr nicht berglehensbefugt ist, zwei Erbkuxe freizubauen sind, wird ohne Entgeld, jedoch ohne Rückwirkung (§. 14), aufgehoben.

§. 16.

Alle wie immer gearteten Gesetze, Erlässe, Privilegien und Bestimmungen, welche und inwieferne sie mit dem gegenwärtigen Gesetze im Widerspruche stehen, werden aufgehoben. Dieß gilt (beispielsweise) insbesondere von den böhmischen Bergwerksverträgen (Bergwerksvergleichen) vom Jahre 1534 und 1575, von den böhmischen und mährischen Landesordnungen vom Jahre 1627 und 1628, von der für Schlesien erflossenen a. h. Entschließung vom 8. Januar 1834, von den zu Gunsten einiger Stifter, des Religionsfondes, der zum Herrn- und Ritterstande gehörigen Käufer von Religionsfondsherrschaften, der Eisenfrohnbefreiung der k. Städte Rokitzan und Pilsen, und bezüglich der privat Berggerichtssubstitutionen unterm 3. Mai 1350, 20. März 1795, 26. August 1826, 19. December 1777 und 8. März 1823, 10. Juli 1783 und 21. Januar 1785 erflossenen Anordnungen.

§. 17.

Gegenwärtiges Gesetz hat nur auf Böhmen, Mähren und Schlesien Anwendung und tritt mit dem Schlusse desjenigen Verwaltungsvierteljahres in Wirksamkeit, in welchem es vorschriftmäßig kundgemacht wurde.

Allgemeine Gründe.

Durch die Bergwerksverträge vom Jahre 1534 und 1575, deren Bestätigung in den böhmischen und mährischen Landesordnungen vom 10. Mai 1627 und 10. Mai 1628, durch die a. h. Entschließung vom 8. Januar 1834 und mehrere andere Erlässe, wurde dem Prälaten-, Herrn- und Ritterstande, der alten und neuen Stadt Prag, dem Religionsfonde, dem Prager Theresianischen und anderen Stiftern, so wie den meisten zum Prälaten-, Herrn- und Ritterstande gehörigen Besitzern landtäflicher Güter in ihrer Eigenschaft als körperschaftliche oder Einzelbesitzer landtäflicher oder städtischer Liegenschaften in Böhmen, Mähren und Schlesien

Digitized by Google

nebst anderen — in den Berggesetzen nicht allgemein vorgesehenen Begünstigungen eine Theilnahme an der Ausübung des landesfürstlichen Berg- und Münzhoheitsrechtes zugestanden.

Diese Bergwerksprivilegien und die daraus abgeleiteten Ansprüche — *insoferne* sie bei den gegenwärtigen Rechtsverhältnissen überhaupt noch in Betrachtung kommen können — bestehen im Wesentlichen:

a) Die genannten Körperschaften und Personen entrichten von ihren *eigenen*, auf ihrem grundherrlichen oder städtischen Gebiete erbeuteten Gold- und Silbererzeugnissen nur den *halben* von allen übrigen daselbst erbeuteten eigenen — frohnpflichtigen Mineralerzeugnissen aber *gar keinen Bergzehent* an den Staat.

b) Sie *beziehen* ferner — an der Stelle des Staates — den *halben* Bergzehent von den durch *Dritte* daselbst erbeuteten Gold- und Silbererzeugnissen, und den *ganzen* Bergzehent von allen übrigen daselbst erbeuteten frohnpflichtigen Mineralerzeugnissen Dritter [1]).

c) Sie stehen im Genusse von Erb- und Holzkuxen, welche ihnen von den — auf ihrem grundherrlichen Gebiete Gold- und Silberbau treibenden Gewerken entweder ohne Entgeld oder gegen unentgeldliche Abgabe des *Grubenholzes frei* zu bauen sind [2]).

d) Es ist ihnen der Bezug des zehnten Theiles vom reinen Nutzen der auf ihrem grundherrlichen Gebiete aufkommenden *Salzwerke* und *Salzbrunnen* eingeräumt [3]).

e) Sie sind berechtigt, daselbst die Berglehens- (bergämtliche) und Bergjudicialgerichtsbarkeit durch eigene (privatobrigkeitliche) Berggerichtssubstitutionen auszuüben und dafür Taxen und andere Gebühren — insbesondere auch Frist- und Quatembergelder — abzufordern [4]).

f) Sie sind zur Theilnahme an der Berggesetzgebung ermächtigt [5]).

Da es unzulässig ist, in dem *einen* Zweige der Gesetzgebung Grundsätze und Einrichtungen *fortbestehen* zu lassen, deren *Beseitigung*

---

[1]) Bergwerksvertrag vom Jahre 1575, Z. X.

[2]) Eben da Z. XIV. und XV.

[3]) Eben da Z. XIII.

[4]) Eben da Z. XIX. und folg. Patent vom 3. April und 10. Juli 1783, 18. October 1785 und die übrigen in Dr. *Schneider's* Lehrbuch des Bergrechtes bei §§. 34, 89, 139, 173 ꝛc., dann bei §. 561 berufenen Normalien.

[5]) Bergwerksvertrag vom Jahre 1575, Z. XXXX.

Digitized by Google

in anderen Zweigen nothwendig befunden wurde, so scheint die Aufhebung einiger dieser Bergwerksprivilegien — seit dem Gesetze vom 7. September 1848 über die Abschaffung des Unterthansverbandes u. s. w. schon der Harmonie in der Gesetzgebung willen geboten.

Anderweitige Rücksichten geben diesem Gebote noch mehreren Nachdruck, ja sie machen es wünschenswerth, daß alle diese — ohnehin nur in Böhmen, Mähren und Schlesien bestehenden Bergwerksprivilegien ihrem ganzen Umfange nach beseitigt werden.

Diese Rücksichten sind:

1. Seit dem österreichischen Reichstage die Theilnahme an der vaterländischen Gesetzgebung zusteht, ist es unzulässig, einzelnen Körperschaften und Personen in Böhmen, Mähren und Schlesien einen — in den übrigen Provinzen unbekannten und nebstdem mit der Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetze unvereinbaren — besonderen Einfluß bei der Berggesetzgebung noch ferner zu belassen.

2. Aus letzterem Grunde ist es überhaupt unthunlich, Privatpersonen in Böhmen, Mähren und Schlesien irgend eine in den übrigen Provinzen versagte ausnahmsweise Theilnahme an dem landesfürstlichen Berg- und Münzhoheitsrechte noch ferner zu gestatten.

3. Durch das Gesetz vom 7. September 1848 wurde so manche Fessel entfernt, deren Bestand den Aufschwung des einen Zweiges der Urproduction — der Agricultur — gehemmt.

Auch ein anderer Zweig der Urproduction — der Bergbau — verdient und bedarf in Oesterreich einer ähnlichen Fürsorge.

Namentlich muß der Bergbau in den mit Mineralien gesegneten böhmischen, mährischen und schlesischen Provinzen von den nur dort bestehenden künstlichen Hemmnissen seines mehreren Aufschwunges befreit, er muß sowohl in Bezug auf die Bergwerksabgaben und Leistungen, als in Absicht auf unbefangene und sachgemäße Handhabung der Berggerichtsbarkeit mit den übrigen Provinzen gleichgestellt und dadurch in die Lage gesetzt werden, mit dem Bergbaue der letzteren thunlichst gleichmäßig zu concurriren.

Denn — in beiderlei Beziehung war und ist der Bergbau in Böhmen, Mähren und Schlesien im Vergleiche mit den übrigen österreichischen Provinzen im Nachtheile.

In den letzteren üben nur landesfürstliche Behörden die

Digitized by Google

Berggerichtsbarkeit aus und die daselbst nur dem Staate gebührende Bergfrohne wird dem Zehentpflichtigen in gehörig nachgewiesenen Verbaufällen systemmäßig ganz nachgesehen. Uebrigens wird auch durch billige Bedingungen in den Bergfrohnablösungsverträgen ärarialischer Seits den einschlägigen staats- und volkswirthschaftlichen Rücksichten gebührende Rechnung getragen.

Die Verwaltung der Berggerichtsbarkeit durch ausschließlich landesfürstliche, berufsmäßig ausgebildete Bergbeamten verbürgt dem Gewerken daselbst — mindestens in der Regel — eine unbefangene und sachgemäße Amtshandlung.

Ganz anders verhält sich die Sache in Böhmen, Mähren und Schlesien.

Die berglehensbefugten Obrigkeiten, das heißt, die daselbst zur Theilnahme an der Ausübung des landesfürstlichen Berg- und Münzhoheitsrechtes berechtigten Personen oder Körperschaften machen von ihrem Rechte zur Aufstellung eigener — privatobrigkeitlicher Berggerichtssubstitutionen, deren Organe sie selbst berufen, entlassen und besolden, häufigen Gebrauch und diese Organe — deren dienstliche Existenz sonach vom Gutsherrn abhängt, entscheiden auch in jenen Fällen über Schurf-, Muthungs- und andere privat Bergrechte, wo der Gutsherr selbst Partei ist.

Auf diese Weise gerathen Interesse und Amtspflicht der privatobrigkeitlichen Berggerichtssubstituten in zu harte Berührung und — wiederholte Beschwerden darüber beweisen nur den Einklang zwischen Theorie und Erfahrung.

Ueberdieß werden zu privatobrigkeitlichen Berggerichtssubstituten häufig obrigkeitliche Wirthschafts- oder politische Beamte gewählt, die in Absicht auf bergmännische und bergämtliche Fachbildung nicht selten vieles zu wünschen übrig lassen. — —

In Bezug auf die Bergzehentpflichtigkeit und andere Bergwerksabgaben stehen aber die Gewerken in Böhmen, Mähren und Schlesien im Vergleiche zu denen in den übrigen deutschen und slavischen Provinzen aus dem Grunde in wesentlichem Nachtheile, weil

a) in Böhmen, Mähren und Schlesien auch Private bergzehentbezugsberechtigt und weil diese befugt sind, die Bergfrohne ohne alle Rücksicht auf jene (oberwähnten) Begünstigungen abzufordern, welche bei

Digitized by Google

der landesfürstlichen Frohne systemmäßig bestehen, durch einen schonungslosen Gebrauch dieses Rechtes aber die 10percentige (Bergzehent-) Abgabe vom Brutto-Ertrage erst **thatsächlich** drückend auf den Pflichtigen und entschieden nachtheilig auf den Bergbau einwirkt.

Weil 2) in Böhmen, Mähren und Schlesien auf dem Bergbaue auch noch andere, auf keinem vernünftigen Steuertitel fußende, in den übrigen Provinzen unbekannte Abgaben und Leistungen, namentlich die unentgeldlich freizubauenden Erbkuxe und die sogenannten (Bau-) Frist- und Quatembergelder lasten, durch deren Entrichtung sich manche Gewerken ganz irrigerweise von der bergordnungsmäßigen Bauhafthaltung ihrer Gruben enthoben glauben.

Gegenüber allen diesen Gründen für die Aufhebung der mehrerwähnten Bergwerksprivilegien machen sich indeß auch einige Bedenken geltend, welche — wenn schon nicht die unbedingte Zulässigkeit dieser Aufhebung, doch ihre allseitig befriedigende Aus- und Durchführung in Frage zu stellen scheinen.

Man sprach sich nämlich mehrfach unbedingt, unbeschränkt und in einer Weise, die keinem gegentheiligen Zweifel Raum zu geben schien, für die rein privatrechtliche Natur aller dieser Bergwerksprivilegien aus, man wies insbesondere auf die allgemein übliche und urkundliche Bezeichnung „Bergwerksvertrag" oder „Bergwerksvergleich" derjenigen Quellen hin, aus welchen die Bergwerksprivilegien allgemein und mit Grund abgeleitet würden.

Die aus solcher Anschauungsweise bereits abgeleiteten und — falls sie richtig wäre — abzuleitenden Rechtsfolgen bedürfen keiner Erläuterung, ihr Einfluß, zumal auf die Entschädigung der Privilegirten, ergibt sich von selbst und wurde in ähnlichen Fällen mannigfach geltend gemacht.

Bei genauer und unbefangener Würdigung dieser Anschauungsweise erheben sich jedoch einige gewichtige Zweifel dagegen — zumal gegen ihre Tragweite. Insbesondere deutet schon die Beschaffenheit **einiger** in jenen Bergwerksverträgen eingeräumten Befugnisse entschieden auf ihren **staats**rechtlichen Charakter hin.

Zuerst von der Wissenschaft, sodann auch von der Uebung — zumal in constitutionellen Ländern — wurden gewisse — irgend einer Privatperson — wenn gleich in wahrer privatrechtlicher (Vertrags-) Form

Digitized by Google

im Namen des Staates zugestandene Befugnisse, z. B. das Recht der Gerichtsbarkeit, aus der Reihe reiner Privatrechte ausgeschieden und ihr entgeldloser Widerruf als ein unveräußerliches Recht jedes selbstherrlichen Staates erklärt.

Weiters deuten schon die Ausdrücke, deren sich die Krone namentlich im Eingange des Bergwerksvertrages vom Jahre 1534 bediente, auf eine „Gnade," auf „Bitten" hin, die nur im Wege der „Gnade" Berücksichtigung gefunden.

Auch behielt sich die Krone die Abänderung der ertheilten Bergwerksprivilegien („Bergwerksfristungen") in der böhmischen Landesordnung ausdrücklich bevor und die Bestätigung der Bergwerksverträge vom Jahre 1534 und 1575 in der böhmischen und sohin auch in der mährischen Landesordnung ist bekanntlich die rechtliche Grundlage der bisherigen Geltendmachung dieser Privilegien.

Endlich sind aber auch die — den Bergwerksverträgen zu Grunde gelegenen Voraussetzungen und Ansprüche der böhmischen Stände, so wie der alten und neuen Stadt Prag —: auf ihren landtäflichen und städtischen Besitzungen die allgemeine Bergfreiheit und das landesfürstliche Berg- und Münzhoheitsrecht überhaupt, gar nicht oder wenigstens nur in beschränktem Maße anzuerkennen, — mit der dermaligen Auffassungsweise dieser Begriffe, mit dem Rechtstitel aus welchem der Staat die Bergfreiheit und andere — die Privatrechte seiner Bürger beschränkende Ansprüche in Absicht auf den Bergbau und die Vermünzung ableitet, unvereinbar.

Berücksichtigt man aber zugleich die analogen Bestimmungen des Gesetzes vom 7. September 1848 und namentlich den Umstand, daß dieses Gesetz bereits mehrere in den Bergwerksverträgen[1]) ausdrücklich zugestandene Begünstigungen ohne Rücksicht auf die urkundliche Form oder Bezeichnung dieser Verträge und auf den fürgeblich rein privatrechtlichen Charakter dieser Begünstigungen ohneweiters aufgehoben hat, so verschwinden die obgedachten Bedenken theils ganz, theils beschränkt sich ihr Einfluß lediglich auf die Entschädigung des bisherigen Bergzehentbezugsrechtes der Privilegirten.

---

[1]) Bergwerksvertrag vom Jahre 1534, W. V.; — dann vom Jahre 1575, Z. XXIV.—XXVIII.

Digitized by Google

Jedenfalls stellt sich aber auch die Aufhebung der mehrerwähnten Bergwerksprivilegien als ein Act der Gesetzgebung dar, muß daher von der gesetzgebenden Gewalt ausgehen.

Besondere Gründe.

Zu §. 1.

Der Zweck des gegenwärtigen Gesetzentwurfes geht dahin, alle in Absicht auf die allgemeine Bergfreiheit, auf die Berggerichtsbarkeit, auf das Salzgefäll, auf die Entrichtung des Bergzehentes an den Staat, und überhaupt in Absicht auf das Berg- und Münzhoheitsrecht in Böhmen, Mähren und Schlesien bestehenden, in den dortigen Berggesetzen nicht für Jedermann das heißt nicht „allgemein" vorgesehenen Begünstigungen (unbeschadet des einstweiligen Fortbestandes der allgemeinen Berggesetze) aufzuheben und fortan auch in dieser Beziehung Gleichheit vor dem Gesetze zu erzielen.

Es mußte daher dieser allgemeine Grundsatz an die Spitze des Gesetzes gestellt werden.

Zu §. 2.

Zufolge der schon oben bezeichneten Verträge [1]), Landesordnungen und Erläße, des Diplomes Kaiser Carl IV. vom 3. Mai 1350, der Hofdecrete vom 20. März 1795, 19. August 1813 und 26. August 1826 [2]), steht die Theilnahme an der Ausübung dieses Rechtes nebst den im Texte namentlich angeführten Körperschaften auch dem Stifte Tepl, dem Prager Thereſianischen Damenstifte, den Domcapiteln, Stiftern und Klöstern, deren Vorsteher infulirte Prälaten, dann den zum Herrn- und Ritterstande gehörigen Käufern von ehemaligen Religionsfondsherrschaften in ihrer Eigenschaft als körperschaftliche und beziehungsweise als individuelle Besitzer landtäflicher und städtischer Liegenschaften — mit Ausnahme des Elbogner Kreises in ganz Böhmen, Mähren und Schlesien zu.

Eine namentliche Bezeichnung aller dießfalls **Berechtigten** im Texte des Gesetzes schien indeß weder nothwendig noch räthlich.

---

[1]) Eingang der Verträge vom Jahre 1534 und 1575, dann der Absätze VIII. bis X. u. s. w. des letzteren.

[2]) Böhmische Provinz. Ges. Samml. 16. Band S. 204 und 205. Schneider's Bergrecht §. 30.

Digitized by Google

Nicht nothwendig, weil die allgemeine Bezeichnung des aufzuhebenden Rechtes in allen seinen Hauptrichtungen und die Angabe der **Eigenschaft**, in welcher dasselbe gewissen Gesammt- oder Einzelpersonen zukommt, vollkommen genügt, um etwaige Zweifel über den subjectiven Umfang der Aufhebung zu beseitigen.

Nicht räthlich, weil es bei dem Mangel an vollkommen verläßlichen Sammlungen aller dießfälligen, ins Mittelalter zurückreichenden Erlässe, Diplome u. s. w. ungewiß bliebe, ob nicht nebst den bekannten und sonach individuell bezeichneten Körperschaften und Personen auch noch andere als dießfalls berechtigt erscheinen, überdieß z. B. die active Berglehensfähigkeit (das Recht zur Theilnahme am l. f. Berg- und Münzhoheitsrechte) gewisser Frauenspersonen, eine wissenschaftliche Streitfrage ist [1]).

Es wurden aber nebst der Theilnahme der Privilegirten an der Ausübung des Berg- und Münzhoheitsrechtes auch alle damit zusammenhängenden, daraus abgeleiteten oder auf deren Grundlage geltend gemachten Rechte derselben als aufgehoben — insbesondere bezeichnet, weil es z. B. sehr streitig ist, ob man heutzutage den in Schmid's böhmischem Bergrechte (I. §. 48 lit. d) unter dem Bergregal mitbegriffene Anspruch auf einen Reinertrag der **Salz**werke und **Salz**brunnen wirklich als einen Ausfluß der Theilnahme an der Ausübung des Berg- und Münzhoheitsrechtes zählen kann, und weil Aehnliches vom Rechte auf den Freibau von Erbkuxen gilt [2]).

Die Worte „und Ansprüche" wurden beigesetzt, weil manche von den Privilegirten bisher thatsächlich geltend gemachte Befugnisse, z. B. in Betreff des Umfanges ihres Einflusses auf die Theilnahme an der Berggesetzgebung, mindestens zweifelhaft sind.

Die namentliche Bezeichnung der wesentlichsten, fortan aufgehobenen Rechte und Ansprüche schien der Verständlichkeit für das größere Publicum willen räthlich, ist übrigens in solchen Fällen auch üblich.

Der Ausdruck „vorzugsweise" wurde beigefügt, um jeden Zweifel darüber, daß hier nur von Beispielen die Rede, abzuschneiden.

Die unter a) angeführte Frohnbefreiung bezüglich der eigenen

[1]) Dr. Schneider's Bergrecht §§. 26—28.

[2]) Dr. Schneider's Bergrecht §. 487 u. folg.

Digitized by Google

Erzeugnisse der bisher Privilegirten findet sich zwar in dieser Eigenschaft (als Befreiung) in den Bergwerksverträgen nicht, sie war nur das thatsächliche Ergebniß, die äußere Form, unter welcher sich das Bergzehentbezugsrecht der Privilegirten in Absicht auf ihre eigenen — auf ihrem grundherrlichen oder städtischen Gebiete erbeuteten frohnpflichtigen Mineralerzeugnisse darstellte.

Um aber jeden Zweifel darüber — ob durch die bisherige Vereinigung des Rechtes zum Frohnbezuge von den eigenen Erzeugnissen und der Pflicht zur Entrichtung der Frohne davon in einer und derselben Person (dem Privilegirten) nicht etwa eine völlige Erlöschung der dießfälligen Frohnpflichtigkeit gegenüber dem Staate eingetreten, — zu entfernen, wurde das Zehentbezugsrecht betreffs der eigenen Erzeugnisse beziehungsweise auch als eine Frohnbefreiung bezeichnet.

Zu §. 3.

Die Aufhebung dieser Gegenleistungen liegt in der Natur der Sache — mit dem beseitigten Rechte muß auch die damit gesetzlich verknüpfte Verbindlichkeit aufhören. Es kann aber nur von diesen gesetzlichen Gegenleistungen die Rede sein, weil die Frage — ob und welche, durch specielle Verabredungen oder überhaupt durch besondere privatrechtliche Titel entstandene Gegenleistungen zugleich mit dem aufgehobenen Rechte erlöschen, im Allgemeinen, mindestens nicht ohne Eingriff in die Privatrechte beantwortet werden kann. — —

Derlei Obliegenheiten und Gegenleistungen sind z. B. die in den Bergwerksverträgen den Berglehensbefugten auferlegte Verpflichtung, den Bergbau nicht zu hindern, die Aufstellung geprüfter Berggerichtssubstituten u. s. w.

Zu §. 4.

Da der sogleiche Ersatz der privat Berggerichtssubstitutionen durch landesfürstliche Berggerichtsbehörden unthunlich, so schien eine mit dem Gesetze vom 7. September 1848 analoge Verfügung am zweckmäßigsten.

Zur Beseitigung etwaiger Zweifel über den Wirkungskreis der bisherigen — mittlerweile als landesfürstliche Berggerichtsbehörden fungirenden privat Substitutionen, so wie zur Vermeidung jeder Störung des systemmäßigen Wirkungskreises der Berggerichtsbehörden und des Verhältnisses ihrer Unter- und Ueberordnung überhaupt

Digitized by Google

schien der Beisatz: „in der Eigenschaft landesf. Berggerichtssubstitutionen" unerläßlich.

Zu §. 5.

Alle übrigen — ohne Entschädigung aufgehobenen Privilegien ꝛc. sind (wie schon bemerkt) theils staatsrechtlicher Natur, mithin entgeldlos widerruflich, theils sind sie wie, z. B. der Taxenbezug und die Holzkuxen, nur ein Entgeld für fortan entfallende Amtshandlungen oder für gewisse beliebige Leistungen (die unentgeldliche Abgabe des Grubenholzes) der Berechtigten [1]).

Die zufolge des Bergwerksvertrages vom Jahre 1575, Z. XV., dem Grundherrn freizubauenden zwei Erbkuxe waren nach den unzweideutigen Andeutungen der Iglauer und Kuttenberger Bergordnung (II. Buch 3. Capit.) eine Entschädigung für den Nutzentgang des zum Bergbaue unentgeldlich abzutretenden grundherrlichen Bodens [2]). Gegenwärtig, wo einerseits jeder Grundeigenthümer, daher auch der vormalige Grundherr betreffs seines eigenen zum Bergbaue abzutretenden Grund und Bodens ohnehin in anderer Weise entschädigt wird, wo übrigens das Eigenthumsrecht des ehemaligen Rusticalbesitzers auch schon vor dem Gesetze vom 7. September 1848 anerkannt war, würde eine Entschädigung für die aufzuhebenden zwei grundherrlichen Erbkuxe als ein doppeltes Entgelt für eine und dieselbe Sache erscheinen.

Das Recht auf diese Erbkuxe kann somit anstandlos ohne Entschädigung aufgehoben werden.

Das Recht zum Bezuge des zehntes Theiles vom Reingewinne der auf dem grundherrlichen Gebiete aufkommenden Salzwerke und Salzbrunnen warf wegen deren Abganges bisher keinen Nutzen ab. Durch die Aufhebung dieses Rechtes geht daher den Berechtigten kein positiver Schade — ja nicht einmal ein, selbst nur annäherungsweise schätzbarer Nutzentgang zu.

---

[1]) Einige Bezüge, wie z. B. die Frist- und Quatembergelder, wurden nicht nur als Taxen im Berglehenstaxnormale ausdrücklich erklärt, sondern sie waren vormals und sind zum Theile noch jetzt Unterstützungsfonde des böhmisch-mährischen Bergwesens und mußten oder müssen noch jetzt dazu verwendet werden, — vermöge ausdrücklicher Anordnung der böhmischen Bergordnungen.

[2]) Dr. Schneider's Bergrecht §§. 485 u. folg.

Digitized by Google

Als wesentlich nutzbringende Ertragsquelle der berglehensbefugten Obrigkeiten stellte sich bisher der Bezug des Bergzehentes von ihren eigenen und von fremden, innerhalb des grundherrlichen Gebietes erbeuteten — überhaupt frohnpflichtigen Mineralerzeugnissen dar.

Obgleich nun blos der Bergzehentbezug von fremden Erzeugnissen als wahres Forderungsrecht, der Frohnbezug von den eigenen Erzeugnissen aber als eine Befreiung von der einzigen directen Bergwerkssteuer der l. f. Frohne — erscheint, so wurde doch eine Entschädigung sowohl für jenes Recht als für diese Befreiung — so weit beide in den Bergwerksverträgen vom Jahre 1534 und 1575 begründet waren, mit Rücksicht auf ihren gemeinsamen Ursprung aus derselben Rechtsquelle und aus dem ferneren Grunde beantragt, weil auch für den Feldzehent einer Entschädigung Raum gegeben wurde.

Die Entschädigung für den Bergzehentbezug wurde aber auf die im Texte namentlich (taxative) bezeichneten eigenen und fremden Mineralerzeugnisse beschränkt, weil die Urquelle des bisherigen Bergzehentbezugsrechtes, die Bergwerksverträge vom Jahre 1534 und 1575, eine solche Beschränkung rechtfertigen.

Denn: die Absätze W. II. und III. des Vertrages vom Jahre 1534 sprechen nur von edlen und unedlen **Metallen**, der letzte Absatz des Artikels Z. X. im Vertrage vom Jahre 1575 aber zählt die — dem Grundherrn zehentbaren Mineralien taxative und nicht blos beispielsweise auf. Wenigstens würde das daselbst vor dem letztangeführten Minerale: „Schwefel" stehende Wörtchen: „**und**" sowohl gegen die Logik als gegen den gewöhnlichen Sprachgebrauch verstoßen, **wenn** die dort angegebenen Mineralien nur beispielsweise bezeichnet werden sollten.

Die dermalige **factische** Frohnbefreiung der berglehensbefugten Obrigkeiten und ihr dermaliger **factischer** Frohnbezug von **allen** eigenen und fremden — überhaupt dem l. f. Bergzehent unterliegenden Mineralerzeugnissen ihres grundherrlichen und städtischen Gebietes gibt ihnen noch kein Recht weder auf diesen Bezug noch auf jene Befreiung, am allerwenigsten könnte dadurch die ursprüngliche privatrechtliche Natur ausgedehnterer Ansprüche begründet — daraus auch kein Rechtstitel für ihre Entschädigung geltend gemacht werden.

Eben so wenig ist dazu die Berufung auf einzelne spätere Regierungserlässe geeignet, die offenbar nur das Gepräge administra-

Digitized by Google

tiver Anordnungen an sich tragen. Denn derlei Erlässe begründen keine Privatrechte, sie werden und müssen wie andere Steuerprivilegien nach erlangter besserer Einsicht über die Gleichheit staatsbürgerlicher Lasten und zwar ohne Entschädigung aufgehoben werden.

Was aber insbesondere den Zehentbezug der berglehensbefugten Obrigkeiten von der Mineralkohle anbelangt, so war derselbe noch durch die Hofdecrete vom 27. Januar 1766, 18. Juni 1768, 28. October 1772, 8. Januar und 6. August 1789 (Schmid's böhm. Bergrecht I. §. 40 und II. Seite 409) beseitigt und wurde erst durch die Hofdecrete vom 6. August 1790 und 16. März 1793 gestattet, — mindestens ein Beweis, daß selbst vor dem Regierungsantritte Kaiser Josephs II. das Frohnbezugsrecht jener Obrigkeiten betreffs der Mineralkohle nicht anerkannt wurde.

Auch geht einerseits aus den bekannten Daten über die Beschaffung und Benützung von Brennstoffen in Böhmen, andererseits aber aus der Geschichte der böhmischen Bergwerke und ihrer sogenannten Verfassung, zumal aus der Schweigsamkeit der böhmischen Bergordnungen über die Mineralkohle, aus den älteren böhmischen Grubenmassen u. s. w. hervor, daß in Böhmen schon lange vor den eben berufenen Erlässen über die Frohnpflichtigkeit der Mineralkohle ihr Abbau Statt gefunden, ohne daß sie als Bergregalsobject oder als ein im Bergwerksvertrage vom Jahre 1575, Z. X., mitbegriffenes „minderes Mineral" gezählt und ohne daß die berglehensbefugten Obrigkeiten aus den Bergwerksverträgen ein Recht zum Frohnsbezuge davon geltend gemacht hätten. (Graf Sternberg's Geschichte der böhmischen Bergwerke und der böhmischen Berggesetzgebung. — Letztere S. 343) [1]).

Zu §. 6.

Der wesentliche Unterschied — einerseits zwischen der Natur des Feld- und des Bergzehentes und andererseits bei der Ermittlung des beiderseitigen Entschädigungsobjectes — macht es erklärlich, daß von einer analogen Anwendung der Feldzehententschädigungsbestimmungen auf die Bergzehententschädigung wohl kaum eine Rede sein dürfte.

---

[1]) Es versteht sich indeß von selbst, daß für den Fall, wenn meine juristische Ansicht über die entgeldlose Aufhebung des Privatmineralkohlenzehentes irrig wäre, auch dafür die beantragte Entschädigung zu leisten wäre.

Digitized by Google

Der Feldzehent ist ein Privatrecht, mindestens als solches seit 1814 erklärt, er vertritt keine andere Staatsabgabe, während der Bergzehent die Stelle der Erwerbsteuer vertritt (allerhöchste Entschließung vom 30. September 1815 und Hofdecret vom 16. Februar 1830). Feldzehentpflichtige Grundstücke nützen sich bei einiger Fürsorge nicht ab, können im großen Durchschnitte als ewiger Capitals- (Grund-) Stock betrachtet werden, liefern auch fortdauernd einen ziemlich gleichen Zehentertrag; der Ermittlung des künftigen Feldzehententganges kann daher der **bisherige** Ertrag mit Beruhigung zu Grunde gelegt werden.

Beim Bergzehente hingegen bietet der bisherige Ertrag einen öfters sehr unverläßlichen Anhaltspunct für den künftigen.

Als bergzehentbares Nutzungsobject erscheinen nicht die im Schooße eines gewissen Territoriums ruhenden Erzlager; — zehentbar sind nur die mit Rücksicht auf erwirkte Bergrechte erbeuteten und über die Hängebank gestürzten Erze (s. die in Schneider's Bergrecht §. 244 u. folg. berufenen Gesetze). Ob jene Erzlager gefunden und ausgebeutet werden, hängt gar oft vom Zufalle ab.

Zudem sind alle Erzlager erschöpfbar, viele, ja die meisten sogar gewähren nur eine vergleichsweise kurze Ausbeute. Namentlich gilt dieß von jenen in Böhmen, Mähren und Schlesien häufigen Fällen, wo Erze nur in Putzen, Nesten und Nieren vorkommen.

Sind derlei Erzlager abgebaut, so liefern sie keinen Ertrag mehr, es kann daher auch von einem Zehententgange rücksichtlich derselben keine Rede sein.

Dieß gilt auch in jenen nicht seltenen Fällen, wo es nicht mehr ökonomisch ist, Erzlager abzubauen.

Bei der Entschädigung des bisherigen Bergzehentbezuges müssen daher ganz andere Daten als beim Feldzehent maßgebend werden.

ad a. An die Stelle der bisher Bergzehentbefugten tritt der Staat, ihm liegt daher auch die Verpflichtung ob, die bisher Zehentberechtigten in so weit zu entschädigen, als sie überhaupt einen Anspruch darauf haben.

ad b. Etwas ganz Ungewisses und Unbekanntes kann schon an und für sich kein Gegenstand der Entschädigung sein. Das Nutzungsobject muß mindestens bereits existiren und einen — zu entschädigenden Ertrag liefern. Es mußte daher der Bergzehententschädigungsanspruch auf schon

Digitized by Google

verliehene und in Brutto-Ausbeute befindliche frohnpflichtige Bergbaue beschränkt werden. Uebrigens erstreckt sich auch die Feldzehententschädigung nur auf Grundstücke, welche schon einen Zehentertrag abwarfen.

ad c. Bei der Ungewißheit des Bergzehentertrages überhaupt und namentlich bei jenem, der erst nach 20 Jahren in Frage kommt, schien die Annahme dieses Maximums um so billiger, als dadurch ohnehin beinahe die volle Capitalsvergütung erfolgt. Einen kleinen Gewinnentgang zu tragen, wird übrigens in solchen Fällen dem Berechtigten fast überall zugemuthet, ja bei der Robot beläuft sich dieser Gewinnentgang zufolge unseres Ablösungsgesetzes auf ein volles Drittel.

ad d. Der Versuch einer gütlichen Vereinbarung über den Werth des zu entschädigenden Zehententganges ist schon zur Vermeidung von Kosten und Mißhelligkeiten räthlich.

Die 5% Verzinsung rechtfertigt sich hier durch doppelte Rücksichten. Einerseits dadurch, daß derselbe auch bei der Taz- und Umgeldentschädigung Statt findet, andererseits mit Rücksicht auf den dermaligen Staatscredit und das leichtere Zustandekommen von gütlichen Vereinbarungen, andererseits durch die dem Staate vorbehaltene Wahl der Verzinsung oder Capitalsabfertigung, welche Wahl zwar ihren legislativen Grund im Wechsel der finanziellen Mittel des Staates und der Nothwendigkeit ihrer Beachtung hat, dem Staate aber immer gestattet, bei besseren Creditsverhältnissen diese 5% Verzinsung zu beseitigen.

Findet eine gütliche Vereinbarung über den Zehententschädigungsbetrag nicht Statt, so wird es nothwendig, jene Daten zu bezeichnen, welche zur Ermittlung desselben angemessen erscheinen.

Zu §. 7.

Frägt man sich was denn eigentlich zu entschädigen ist, so kann offenbar nur der **künftige** Zehententgang darunter gemeint sein. Dieser Entgang hängt ab: a) von der Menge der voraussichtlichen zehentbaren Ausbeute, b) vom Preise des zehentpflichtigen Minerales, und c) von der Dauer der Ausbeute.

Zur Beurtheilung dieser Menge und Dauer ist jedenfalls eine Schätzung mittelst Augenscheines nothwendig, wobei es immerhin angemessen ist, auf die bisherige Ausbeute zurückzusehen.

Ist aber hiebei eine Parallele zwischen der Vergangenheit,

Digitized by Google

Gegenwart und Zukunft nöthig, so schien es am zweckmäßigsten, den im Texte des Gesetzes bezeichneten Gang einzuschlagen.

Darf der bisherige Bergzehentertrag schon im Allgemeinen wegen der oben erörterten Eigenthümlichkeit des Bergbaues nicht ausschließlich zur Richtschnur für die Entschädigung des künftigen Bergfrohnentganges dienen, so gilt dieß insbesondere beim böhmischen, mährischen und schlesischen Bergbau, so weit dabei ein — zu entschädigender Privatbergzehent in Frage kommt.

Abgesehen von der Mineralkohle beschränkt sich der erträgnißreichste Bergzehentbezug der Privaten daselbst auf jene Erze und Mineralien, die zumeist in Gängen, Putzen, Nieren, Nestern, selten in großen, mächtigen, eine vieljährige Ausbeute versprechenden Lagern vorkommen.

Insbesondere ist der dermalige Zehentbezug der Privaten von edlen Metallen im Ganzen sehr gering. Die belangreichen privatzehentpflichtigen Eisenerze aber kommen zumeist in der eben angedeuteten Form vor.

ad a. Will man sich nicht herbeilassen, eine Entschädigung zu leisten, wo gar kein Schade besteht oder das Maß der Entschädigung außer allem Verhältnisse mit dem Werthe des Entschädigungsobjectes bestimmen, so mußte — und zwar die jüngste Vergangenheit mit der voraussichtlichen Zukunft combinirt und hieraus der wahre Entschädigungsbetrag ermittelt werden.

Der Durchschnitt des bisherigen Ertrages wurde nebst dem eben erwähnten Grunde auch deßhalb auf drei Jahre beschränkt, weil ein ein- und zweijähriger Ertrag oft allzu sehr von persönlichen oder anderen nur vorübergehenden Verhältnissen abhängt.

Der durchschnittliche Verschleißpreis loco Grube ist in jenen Fällen, wo der Zehent vom Grubenerzeugnisse zu stürzen, der angemessenste, weil zuverlässlichste Anhaltspunct zur Ermittlung des Geldwerthes.

Wo keine Verschleißpreise, tritt die Schätzung durch das Schiedsgericht ein, weil dieses überhaupt zur Entschädigungsermittlung berufen.

ad b. Der Abzug der Schmelz- und sonstigen Regiekosten rechtfertigt sich durch die **eigentliche** Verpflichtung, den Bergzehent loco Grube und vom Grubenerzeugnisse zu stürzen, in welchem Falle der Frohnberechtigte entweder diese Kosten oder den Unterschied zwischen dem Preise des Gruben- und Hüttenproductes zu tragen hat.

Digitized by Google

ad c. Da der Raubbau in den Berggesetzen verboten ist, so kann nur ein rationeller Bergbaubetrieb zum Schätzungsmaßstabe dienen.

Ein außerordentlicher Betriebsaufwand kann allerdings die Ausbeute und somit den Zehentertrag wesentlich steigern; ein solcher Aufwand wird aber überhaupt nicht vorausgesetzt und darf am allerwenigsten bei einer derartigen Entschädigungsermittlung zur Richtschnur dienen.

ad d. Geringfügige Unterschiede zwischen dem künftigen und jüngstvergangenen Grubenertrag in Rechnung zu bringen, würde die Ermittlung der Zehententschädigungswerthe sehr erschweren; auch fußt ihre Annahme auf allzu schwankender Basis.

ad e. Ein solcher Unterschied zwischen der bisherigen und künftigen Ausbeute jedoch, der von der ersteren um ein volles Drittheil abweicht, ist zu namhaft, um unbeachtet zu bleiben.

ad f. Ueber jede einzelne dießfällige Meinungsverschiedenheit zwischen dem Staate und dem Entschädigungsberechtigten einem förmlichen Rechtsstreite Raum zu geben, hieße die — gewiß wünschenswerthe — baldige Ausgleichung auf lange Zeit hinausschieben.

Ueberdieß sind Schiedsgerichte in solchen Fällen ohnehin üblich.

Bei dem — auch über große Summen entscheidenden Einflusse und bei der bekanntlich höchst schwierigen Aufgabe eines solchen Schiedsgerichtes schien es nicht räthlich, jeder Partei die Wahl nur eines Schiedsrichters zu gestatten.

Mehr als zwei von jeder Seite würden die Kosten unnöthigerweise vermehren.

Zu §. 8.

Da auch sogenannte Waschlehen bergzehentpflichtige Objecte liefern, scheint die Anordnung dieses Paragraphes zur Beseitigung von Zweifeln und Anfragen räthlich.

Zu §. 9.

Da Fälle denkbar und wohl auch vorgekommen, wo der Zehentpflichtige, um sich sogleich recht günstige Ablösungsbedingungen zu erwirken, sogar die Gefahr der künftig unentgeldlich aufzuhebenden Frohnverpflichtung ausdrücklich auf sich genommen, übrigens die Entscheidung über die Rechtsgiltigkeit solcher Ablösungsverträge nur den Gerichten zusteht, so mußte sie ihnen auch überlassen werden.

Digitized by Google

Gegenwart und Zukunft nöthig, so schien es am zweckmäßigsten, den im Texte des Gesetzes bezeichneten Gang einzuschlagen.

Darf der bisherige Berggehentertrag schon im Allgemeinen wegen der oben erörterten Eigenthümlichkeit des Bergbaues nicht ausschließlich zur Richtschnur für die Entschädigung des künftigen Bergfrohnentganges dienen, so gilt dieß insbesondere beim böhmischen, mährischen und schlesischen Bergbau, so weit dabei ein — zu entschädigender Privatbergzehent in Frage kommt.

Abgesehen von der Mineralkohle beschränkt sich der erträgnißreichste Bergzehentbezug der Privaten daselbst auf jene Erze und Mineralien, die zumeist in Gängen, Putzen, Nieren, Nestern, selten in großen, mächtigen, eine vieljährige Ausbeute versprechenden Lagern vorkommen.

Insbesondere ist der dermalige Zehentbezug der Privaten von edlen Metallen im Ganzen sehr gering. Die belangreichen privatzehentpflichtigen Eisenerze aber kommen zumeist in der eben angedeuteten Form vor.

ad a. Will man sich nicht herbeilassen, eine Entschädigung zu leisten, wo gar kein Schade besteht oder das Maß der Entschädigung außer allem Verhältnisse mit dem Werthe des Entschädigungsobjectes bestimmen, so mußte — und zwar die jüngste Vergangenheit mit der voraussichtlichen Zukunft combinirt und hieraus der wahre Entschädigungsbetrag ermittelt werden.

Der Durchschnitt des bisherigen Ertrages wurde nebst dem eben erwähnten Grunde auch deßhalb auf drei Jahre beschränkt, weil ein ein- und zweijähriger Ertrag oft allzu sehr von persönlichen oder anderen nur vorübergehenden Verhältnissen abhängt.

Der durchschnittliche Verschleißpreis loco Grube ist in jenen Fällen, wo der Zehent vom Grubenerzeugnisse zu stürzen, der angemessenste, weil zuverläßlichste Anhaltspunct zur Ermittlung des Geldwerthes.

Wo keine Verschleißpreise, tritt die Schätzung durch das Schiedsgericht ein, weil dieses überhaupt zur Entschädigungsermittlung berufen.

ad b. Der Abzug der Schmelz- und sonstigen Regiekosten rechtfertigt sich durch die **eigentliche** Verpflichtung, den Bergzehent loco Grube und vom Grubenerzeugnisse zu stürzen, in welchem Falle der Frohn berechtigte entweder diese Kosten oder den Unterschied zwischen dem Preise des Gruben- und Hüttenproductes zu tragen hat.

Digitized by Google

ad c. Da der Raubbau in den Berggesetzen verboten ist, so kann nur ein rationeller Bergbaubetrieb zum Schätzungsmaßstabe dienen.

Ein außerordentlicher Betriebsaufwand kann allerdings die Ausbeute und somit den Zehentertrag wesentlich steigern; ein solcher Aufwand wird aber überhaupt nicht vorausgesetzt und darf am allerwenigsten bei einer derartigen Entschädigungsermittlung zur Richtschnur dienen.

ad d. Geringfügige Unterschiede zwischen dem künftigen und jüngstvergangenen Grubenertrag in Rechnung zu bringen, würde die Ermittlung der Zehententschädigungswerthe sehr erschweren; auch fußt ihre Annahme auf allzu schwankender Basis.

ad e. Ein solcher Unterschied zwischen der bisherigen und künftigen Ausbeute jedoch, der von der ersteren um ein volles Drittheil abweicht, ist zu namhaft, um unbeachtet zu bleiben.

ad f. Ueber jede einzelne dießfällige Meinungsverschiedenheit zwischen dem Staate und dem Entschädigungsberechtigten einem förmlichen Rechtsstreite Raum zu geben, hieße die — gewiß wünschenswerthe — baldige Ausgleichung auf lange Zeit hinausschieben.

Ueberdieß sind Schiedsgerichte in solchen Fällen ohnehin üblich.

Bei dem — auch über große Summen entscheidenden Einflusse und bei der bekanntlich höchst schwierigen Aufgabe eines solchen Schiedsgerichtes schien es nicht räthlich, jeder Partei die Wahl nur eines Schiedsrichters zu gestatten.

Mehr als zwei von jeder Seite würden die Kosten unnöthigerweise vermehren.

Zu §. 8.

Da auch sogenannte Waschlehen bergzehentpflichtige Objecte liefern, scheint die Anordnung dieses Paragraphes zur Beseitigung von Zweifeln und Anfragen räthlich.

Zu §. 9.

Da Fälle denkbar und wohl auch vorgekommen, wo der Zehentpflichtige, um sich sogleich recht günstige Ablösungsbedingungen zu erwirken, sogar die Gefahr der künftig unentgeldlich aufzuhebenden Frohnverpflichtung ausdrücklich auf sich genommen, übrigens die Entscheidung über die Rechtsgiltigkeit solcher Ablösungsverträge nur den Gerichten zusteht, so mußte sie ihnen auch überlassen werden.

Digitized by Google

Will man die einzige directe Bergwerksteuer — den l. f. Bergzehent — nicht geradezu der Willkür der Parteien anheimstellen, so schien der Nachsatz dieses Paragraphes unerläßlich. Er rechtfertigt sich übrigens auch dadurch, daß fortan nur wahre Steuergesetze und nicht Privatverfügungen den Umfang und die Gränzen der staatlichen Abgaben zu regeln und zu beschränken haben.

Was aber überhaupt die Frage anbelangt, ob es denn angemessen sei, im gegenwärtigen Gesetzvorschlage dem Staate einzuräumen und zu sichern, was man Privaten entzieht — das ist den Bergzehentbezug —, so hängt die Beantwortung dieser Frage **dermalen** keineswegs von der Zweckmäßigkeit des Bergzehentes als einer **Brutto**-Abgabe von den Berg- und Hüttenerzeugnissen ab.

Denn mit dem **gegenwärtigen** Gesetzvorschlage wird kein allgemeines Berg- oder Bergfrohngesetz beabsichtigt.

Nur die Gleichförmigkeit in den wesentlichsten staatsbürgerlichen, den Berg- und Hüttenbetrieb betreffenden Rechten und Verbindlichkeiten, namentlich auch in den Berg- und Hüttenabgaben zwischen den böhmischen, mährischen und schlesischen Provinzen einer- und den übrigen deutschen und slavischen Provinzen andererseits, wird hier beabsichtigt, und es würde dagegen geradezu verstoßen, wenn man für die ersterwähnten Provinzen Bergzehentnormen einführte, welche in den übrigen Provinzen nicht bestehen.

Zudem liegt auch die Einnahme vom landesf. Bergzehente dem vom Finanzministerium bereits vorgelegten Staatshaushaltsvoranschlage zu Grunde, kann daher ohne Störung der Finanzen — zumal in den gegenwärtigen Verhältnissen nicht in Abschlag gebracht werden.

Zu §. 10.

Hier sind namentlich die den k. Städten Rokitzan und Pilsen mit den Hofdecreten vom 19. December 1777 und 8. März 1823 eingeräumten Frohnbefreiungen rücksichtlich der auf ihren städtischen Gebieten erbeuteten Eisenerzen gemeint.

Obschon darüber bereits ein bis zum obersten Gerichtshofe gelangter Proceß zwischen dem Staate und den genannten beiden Städten abgeführt wurde, so scheint diese Begünstigung derselben nach juristischem Sprachgebrauche doch keine eigentliche Beschränkung des staatlichen

Digitized by Google

Bergzehentbezugsrechtes, daher im §. 1 dieses Gesetzes nicht inbegriffen, sondern vielmehr eine reine — als beliebig widerruflich anerkannte — sogenannte Gnade.

Heutzutage, wo die allgemeinen Frohngesetze die räthlichen Ausnahmen von der Frohnentrichtung ohnehin festsetzen, lassen sich derlei mit der staatsbürgerlichen Gleichheit vor dem Gesetze unvereinbaren Steuerbegünstigungen um so weniger rechtfertigen, als nur die übrigen Steuerpflichtigen darunter leiden.

Die **allgemeine** Textirung dieses Paragraphes rechtfertigt sich durch die Nothwendigkeit eines allgemeinen, auf alle ähnlichen Fälle anwendbaren Grundsatzes.

Zu §. 11.

Im vorliegenden Gesetzvorschlage ist weder hinsichtlich der Frohnbegünstigungen der Städte Rokitzan und Pilsen der geeignete Platz, über die privatrechtliche Natur derselben abzusprechen, noch kann dieß aus dem zu §. 10 bemerkten Grunde bezüglich der etwa sonst bestehenden, laut §. 10 aufgehobenen Frohnprivilegien geschehen.

Nur wo dieser privatrechtliche Charakter derselben erweislich oder mindestens wie bei dem im §. 2 bemerkten Frohnrechte in früherer Zeit vom Staate selbst in seinen Verwaltungserlässen (in thesi) anerkannt wurde, kann von einer Entschädigung die Rede sein.

Die Leistung derselben im Sinne der §§. 6—8 scheint durch die Billigkeit und durch die Analogie mit vielen Feldzehententschädigungsnormen, wo der oft zweifellose Privatrechtstitel doch den Berechtigten nicht vor einiger Einbuße schützte, gerechtfertigt.

Zu §. 12.

Die Unzulässigkeit des Fortbestandes der nur in Böhmen, Mähren und Schlesien heimischen [1]), in der böhmischen Bergcameraltaxordnung vom 7. August 1819, Z. 9561, unter Post-Nr. 22—24 angeführten und mit dem Hofdecrete vom 16. October 1819, Z. 12,923, auf Mähren und Schlesien ausgedehnten sogenannten (Bau-) Frist- und Quatembergelder wurde zum Theil schon oben dargethan, zum Theil erhellt sie aus der nicht unbedeutenden und unverhältnißmäßigen Last, welche damit dem Bergbaue aufgebürdet wurde. Denn die reichste Grube bezahlt

[1]) Dr. Schneider's Bergrecht §. 268.

Digitized by Google

eben so viel als die ärmste, nur der Verlauf einer bestimmten Zeit (eines Quartales) und der Umstand, daß die Grube gerade gefristet wird, sind der Titel zu diesen Gebühren.

Die im Texte erwähnten Strafen und Rechtsnachtheile — welche das Hofdecret vom 27. November 1838, Z. 7181 [1]), neuerlich sanctionirte — müssen zugleich mit der aufgehobenen Verpflichtung zur Entrichtung dieser Gebühren aufgehoben werden.

Zu §§. 13 und 14.

Die Anordnung dieser beiden Paragraphe ist nur ein Folgesatz des allgemeinen Rechtsgrundsatzes, daß Gesetze nicht zurückwirken.

Erfahrungsgemäß ist es aber zumal in solchen Fällen, wie sie hier in Frage stehen, nichts weniger als überflüssig, diesen Rechtsgrundsatz ausdrücklich und zwar in concreto in Erinnerung zu bringen.

Zu §. 15.

Derlei Kuxe und andere Leistungen für Schulen, Kirchen, Spitäler, beziehungsweise Bruderladen, Arme u. s. w. haben ihren Grund im Bergwerksvertrage vom Jahre 1575, Z. XVII., und anderen besonderen Erlässen [2]).

Obschon diese Kuxe und Leistungen in den übrigen Provinzen mindestens unter dieser Form nicht vorkommen, so schien ihre Aufhebung doch um so weniger angemessen, als es sich dabei einerseits um solche gemeinnützige Zwecke handelt, deren Beförderung zum Theil den zur Leistung Verpflichteten zu Gute kommt und als andererseits auch in den übrigen Provinzen, wenn gleich unter anderem Titel fortdauernde Beiträge zu ähnlichen gemeinnützigen Zwecken nicht selten vorkommen.

Das in der Instruction für den Oberzehentner zu Joachimsthal vom 9. December 1780, Z. 4942 [3]), neuerlich anerkannte im Texte erwähnte Bergzehentbezugsrecht der sächsischen Krone fußt auf einem mit derselben abgeschlossenen Vertrage, kann daher einseitig nicht aufgehoben werden.

Uebrigens sind mit diesem Bezugsrechte Belastungen verknüpft, zu

---

[1]) Böhm. Prov. Ges. S. 20. B. S. 801.

[2]) Dr. Schneider's Bergrecht §. 277.

[3]) Dr. Schmid's böhm. Berggef. Samml. 8. B. S. 296, und Dr. Schneider's Bergrecht §. 248.

Digitized by Google

Folge welcher die sächsische Krone schon seit geraumer Zeit keinen Ertrag davon bezog.

Die ausdrückliche Erklärung, daß die im §. 15 erwähnten Verpflichtungen und Berechtigungen nicht aufgehoben seien, schien theils mit Rücksicht auf die allgemeine Verfügung des §. 1, theils mit Rücksicht auf die Quelle — den nunmehr in allen übrigen Puncten außer Wirksamkeit gesetzten Bergwerksvertrag vom Jahre 1575 — woraus ein Theil jener Verpflichtung seinen positiven Ursprung herleitet, zur Beseitigung von Zweifeln räthlich. — Die entgeldlose Aufhebung der Verpflichtung zum Freibaue der im Texte erwähnten zwei landesfürstlichen Erbkuxe, die sich auf ein kaiserliches Rescript vom 14. Mai 1607 gründet, rechtfertigt sich durch die Aufhebung des Substrates dieser Verpflichtung — die Theilnahme der bisher bergregalsbefugten Grundherren an dem Berg- und Münzhoheitsrechte. (Dr. Schneider §. 279 in der Anmerkung sub 4.)

Zu §. 16.

Die Beschränkung der Giltigkeit dieses Gesetzes auf Böhmen, Mähren und Schlesien folgt aus dessen Inhalte.

Der Eintritt der Wirksamkeit desselben wurde auf einen Vierteljahresschluß verlegt, weil dadurch die Frohnentschädigungsberechnung erleichtert wird, übrigens mit dieser kurzen Vertagung kein irgend erheblicher Nachtheil verknüpft ist.

Digitized by Google

eben so viel als die ärmste, nur der Verlauf einer bestimmten Zeit (eines Quartales) und der Umstand, daß die Grube gerade gefristet wird, sind der Titel zu diesen Gebühren.

Die im Texte erwähnten Strafen und Rechtsnachtheile — welche das Hofdecret vom 27. November 1838, Z. 7181 [1]), neuerlich sanctionirte — müssen zugleich mit der aufgehobenen Verpflichtung zur Entrichtung dieser Gebühren aufgehoben werden.

Zu §§. 13 und 14.

Die Anordnung dieser beiden Paragraphe ist nur ein Folgesatz des allgemeinen Rechtsgrundsatzes, daß Gesetze nicht zurückwirken.

Erfahrungsgemäß ist es aber zumal in solchen Fällen, wie sie hier in Frage stehen, nichts weniger als überflüssig, diesen Rechtsgrundsatz ausdrücklich und zwar in concreto in Erinnerung zu bringen.

Zu §. 15.

Derlei Kuxe und andere Leistungen für Schulen, Kirchen, Spitäler, beziehungsweise Bruderladen, Arme u. s. w. haben ihren Grund im Bergwerksvertrage vom Jahre 1575, Z. XVII., und anderen besonderen Erlässen [2]).

Obschon diese Kuxe und Leistungen in den übrigen Provinzen mindestens unter dieser Form nicht vorkommen, so schien ihre Aufhebung doch um so weniger angemessen, als es sich dabei einerseits um solche gemeinnützige Zwecke handelt, deren Beförderung zum Theil den zur Leistung Verpflichteten zu Gute kommt und als andererseits auch in den übrigen Provinzen, wenn gleich unter anderem Titel fortdauernde Beiträge zu ähnlichen gemeinnützigen Zwecken nicht selten vorkommen.

Das in der Instruction für den Oberzehentner zu Joachimsthal vom 9. December 1780, Z. 4942 [3]), neuerlich anerkannte im Texte erwähnte Bergzehentbezugsrecht der sächsischen Krone fußt auf einem mit derselben abgeschlossenen Vertrage, kann daher einseitig nicht aufgehoben werden.

Uebrigens sind mit diesem Bezugsrechte Belastungen verknüpft, zu

---

[1]) Böhm. Prov. Ges. S. 20. B. S. 801.

[2]) Dr. Schneider's Bergrecht §. 277.

[3]) Dr. Schmid's böhm. Berggef. Samml. 8. B. S. 296, und Dr. Schneider's Bergrecht §. 248.

Digitized by Google

Folge welcher die sächsische Krone schon seit geraumer Zeit keinen Ertrag davon bezog.

Die ausdrückliche Erklärung, daß die im §. 15 erwähnten Verpflichtungen und Berechtigungen nicht aufgehoben seien, schien theils mit Rücksicht auf die allgemeine Verfügung des §. 1, theils mit Rücksicht auf die Quelle — den nunmehr in allen übrigen Puncten außer Wirksamkeit gesetzten Bergwerksvertrag vom Jahre 1575 — woraus ein Theil jener Verpflichtung seinen positiven Ursprung herleitet, zur Beseitigung von Zweifeln räthlich. — Die entgeldlose Aufhebung der Verpflichtung zum Freibaue der im Texte erwähnten zweilandesfürstlichen Erbkuxe, die sich auf ein kaiserliches Rescript vom 14. Mai 1607 gründet, rechtfertigt sich durch die Aufhebung des Substrates dieser Verpflichtung — die Theilnahme der bisher bergregalsbefugten Grundherren an dem Berg- und Münzhoheitsrechte. (Dr. Schneider §. 279 in der Anmerkung sub 4.)

Zu §. 16.

Die Beschränkung der Giltigkeit dieses Gesetzes auf Böhmen, Mähren und Schlesien folgt aus dessen Inhalte.

Der Eintritt der Wirksamkeit desselben wurde auf einen Vierteljahresschluß verlegt, weil dadurch die Frohnentschädigungsberechnung erleichtert wird, übrigens mit dieser kurzen Vertagung kein irgend erheblicher Nachtheil verknüpft ist.

Digitized by Google

IX.

Ueber den ministeriellen Entwurf einer Concursordnung für diejenigen Provinzen des österreichischen Staates, in welchen das a. bgl. Gesetzbuch in Wirksamkeit ist.

Von Herrn Joseph Franz Dworzak,

Doctor der Rechte und der Philosophie, Mitglied der juridischen und philosophischen Facultät und Notar der letzteren an der Wiener Universität.

Der vorliegende Entwurf, welcher im Sommer des Jahres 1848 ins Licht getreten ist, kam in seinen wesentlichsten Bestandtheilen durch die Thätigkeit der ehemaligen Hofcommission in Justizgesetzsachen zu Stande, und ein Fragment desselben erhielt durch die a. h. Entschließung vom 13. März 1847, durch welche ein neues Verfahren rücksichtlich der Bestrafung schuldbarer Cridatare vorgeschrieben wurde, gesetzliche Geltung. — Die übersichtliche Darstellung dieses Entwurfes und die Prüfung der leitenden Grundsätze desselben ist der Zweck der nachstehenden Zeilen. Man wird ohne Zweifel von denselben weder eine Rechtfertigung des Concursverfahrens vom juristischen Standpuncte, noch eine ausführliche Darstellung der relativen Unvollkommenheiten unserer gegenwärtigen Concursgesetze erwarten, welche, so sehr sie auch vielleicht zur Zeit ihrer Erlassung befriedigen mochten, dennoch den bestehenden Verkehrsverhältnissen nicht mehr genügen können. Auch vom Standpuncte der Gesetzgebungspolitik darf ich mich auf die Bemerkung beschränken, daß es bei dem tiefen Eingreifen größerer Fallimente, namentlich der Handelscriden, in die Privatrechte und den Verkehr, die Aufgabe der Gesetzgebung sei, nicht nur Fallimenten, insbesondere muthwilligen oder betrügerischen, auf wirksame Weise vorzubeugen, sondern auch zu sorgen, daß bei wirklich ausgebrochenen Concursen die Gläubiger keine durch den Zweck der Gantverhandlung nicht gebotene Verzögerung, oder Verringerung ihrer Ansprüche zu leiden haben. Die Bestimmungen der ersten Art sind größtentheils polizeilicher Natur; sie können ihres engen Zusammenhanges mit

Digitized by Google

anderen Gesetzen halber nicht füglich aus dem besonderen Kreise, dem sie ihrer Natur nach vorzüglich angehören, herausgehoben und in Einem Codex mit den Vorschriften über die eigentliche Concursverhandlung gemeinschaftlich zusammengestellt werden; z. B. die Bestimmungen über die in gewissen Fällen nothwendige Ausweisung eines Betriebsfondes. Auch die gesetzlichen Normen der zweiten Art gehören vielfach anderen Sphären der Gesetzgebung eigenthümlich an, und auch diese müssen, weil der beabsichtigte Einfluß auf die Cridaverhandlung nur ein Moment ihres Totalzweckes ist, aus einer eigentlichen Concursordnung ausgeschieden werden; z. B. die ehelichen Güterverhältnisse, oder jene prozessualischen Bestimmungen, rücksichtlich welcher eine Modification durch den Zweck der Concursverhandlung nicht bedingt ist. — Nur die der Erreichung dieses Zweckes speciell dienenden Bestimmungen müssen den Inhalt einer Concursordnung bilden, wohin also auch die strafrechtlichen gehören, insoferne sie, ihrem Wesen nach, in den allgemeinen Strafgesetzen nicht enthalten sind.

Durch die Concursverhandlung soll der Schuldner, dessen Vermögen zur Befriedigung seiner Gläubiger nicht mehr ausreicht, verhindert werden, über dasselbe zum Nachtheile der Gläubigerschaft, oder einzelner Gläubiger durch Befriedigung anderer, zu disponiren; den Gläubigern soll aber ihre, wenn auch nur theilweise, Befriedigung nach einem, den Grundsätzen der Gerechtigkeit möglichst entsprechenden Verhältnisse verschafft werden. Daß aber durch Rücksichten des allgemeinen Interesses, insbesondere jenen des Verkehres, Modificationen des Privatrechtes bedingt werden, bedarf nicht erst einer besonderen Begründung. Wahr ist es ferner, daß den Gläubigern eines insolventen Schuldners in manchen Fällen durch andere Mittel, als durch die Concurseröffnung, eine, wenn auch weiter aussehende, so doch dem wirklichen Betrage ihrer Forderungen näher kommende Befriedigung angebahnt werden könnte, Mittel, welche zugleich die Kräfte des Schuldners nicht gänzlich erschöpfen, und ihn für die Zukunft betriebsfähig erhalten würden; z. B. eine zweckmäßig eingeleitete Sequestration. Allein, da solche Verhältnisse doch zu den Ausnahmen gehören dürften, da die wirksame Durchführung jener Maßregeln eine entsprechende Mitwirkung von Seite des Schuldners voraussetzt; da endlich selbst nach Grundsätzen der Billigkeit den Gläubigern nicht immer zugemuthet werden kann, mit ihrer Befriedigung durch län-

Digitized by Google

gere Zeit zu warten, ja sehr häufig die Concursverhandlung das einzige Mittel ist, den ohnehin verkürzten Gläubigern wenigstens einen Theil ihrer Forderungen zu retten, so bleibt nichts anderes übrig, als im Falle der Insolvenz die Concursverhandlung als Regel eintreten zu lassen, und ihre Beseitigung durch gelindere Mittel dem Uebereinkommen der Gläubiger anheimzustellen. Weder kann der Gesetzgeber in vorhinein die Fälle bestimmen, in welchen der Concurs eröffnet, und in welchen für die Interessen der Gläubiger anderweitig gesorgt werden soll, noch kann dem Richter die Entscheidung mit Beruhigung überlassen werden, weil die Beurtheilung der entscheidenden Umstände mit zu großen Schwierigkeiten verbunden ist. Die Gesetzgebung hat den Anforderungen der Billigkeit Genüge geleistet, wenn sie den Richter verpflichtet, besonders in rücksichtswürdigen Fällen auf ein gütliches Uebereinkommen hinzuwirken, wozu ihn der Entwurf §. 65 ausdrücklich anweist, während nach der gegenwärtigen Concursordnung (§. 7) nur auf dem Lande, und wenn alle Gläubiger zur Liquidirung vor dem Gerichtshalter sich einhellig einverstehen, ein Vergleichsversuch vorgeschrieben ist.

Aus dem angegebenen Grunde der Concursverhandlung ergibt sich auch, daß eine Beschränkung derselben auf das Vermögen gewisser Classen, z. B. insolventer Handelsleute, nicht Statt finden dürfte, weil eine solche Beschränkung, wenn auch gerade in der Handelswelt die häufigsten und folgeschwersten Fallimente sich ereignen, eine Begünstigung der Handelscreditoren enthielte, für welche ein genügender Rechtfertigungsgrund schwerlich gefunden werden könnte. Bedeutendere Criden kommen auch außer der Handelswelt, wenn auch nur ausnahmsweise, vor, und wo sich die Concursverhandlung wegen allzu geringem Activstande in keiner Weise lohnt, werden die Gläubiger im eigenen Interesse kaum geneigt sein, durch Eröffnung derselben Kosten zu verursachen, und die ohnehin unbedeutete Masse dadurch noch mehr zu schmälern. Bei der Identität der leitenden Grundsätze jeder Concursverhandlung wurde daher die projectirte Concursordnung als allgemeine Norm aufgestellt, und für Handelscriden nur solche Abweichungen zugelassen, welche durch die eigenthümlichen Verhältnisse, als Ausnahmen von der Regel, gerechtfertiget erschienen; da andere, durch die besondere Natur des kaufmännischen Verkehres nicht bedingte, Abweichungen auf eine bloße Begünstigung der Handlungscreditoren hinauslaufen würden, mit dem Wesen der Concurse

Digitized by Google

sich also nicht vereinen ließen. — Im Entwurfe sind diese Specialbestimmungen in einem besonderen Capitel zusammengestellt. Der Systematik hätte freilich ihre Eintheilung an den betreffenden Orten mehr zugesagt, dagegen mag für die gewählte Methode der Vortheil der Uebersichtlichkeit als entscheidend befunden worden sein.

Weniger dürfte sich jedoch das System des Entwurfes im Ganzen rechtfertigen lassen. Er zerfällt in zehn Capitel. Das erste handelt von dem Begriffe des Concursverfahrens und der Rangordnung der Gläubiger; das zweite von der Concurseröffnung, insbesondere vom Gerichtsstande, den Fällen der Eröffnung, den richterlichen Verfügungen bei derselben und ihren Rechtswirkungen; das dritte von der Beendigung des Concurses durch Vergleich; das vierte von der ordentlichen Concursverhandlung, und zwar: der Liquidation und Classenbestimmung, der Verwaltung und Veräußerung des Vermögens, und der Befriedigung der Gläubiger. Das fünfte von den Wirkungen des beendeten Concurses, und der Vertheilung eines später entdeckten Vermögens; das sechste von der Untersuchung und Bestrafung der Gemeinschuldner; das siebente von den Rechtswohlthaten der Güterabtretung; das achte von der Behandlung der Gläubiger; das neunte von jener der Fremden im Concurse, das zehnte endlich von den Handelscriden. — Schon auf den ersten Anblick zeigt sich, daß sich die Glieder dieser Eintheilung weder gehörig an einander reihen, noch gegenseitig ausschließen, und doch ist die systematische Anordnung, wenigstens in der Hauptsache, für die Leichtigkeit der Uebersicht und Anwendung des Gesetzes von der größten Wichtigkeit. — Gewiß ist, daß eine logisch richtige Eintheilung auf einer tadelfreien Begriffsbestimmung beruhe. Diese sucht man aber im Entwurfe vergebens. Die Ueberschrift des ersten Abschnittes verspricht eine Definition des Concursverfahrens, der §. 1 beschränkt sich jedoch auf die Angabe seines Zweckes, was wohl insofern befriediget, als der Zweck das Wesen der Sache bestimmt, zugleich aber darum nicht genügen kann, weil dadurch ihre Qualität, welche sie eben für den besonderen Zweck befähiget, noch keineswegs ausgedrückt ist. Das allgemeine Gesetz der Entwicklung muß in der Begriffsbestimmung mit der Zweckangabe verknüpft werden. Will man aber das im Entwurfe gebotene Material durch eine wissenschaftliche Eintheilung gliedern, so erhellt wohl nach dem oben berührten Verhältnisse der Division zur Definition, daß

Digitized by Google

man hierbei von der, dem Entwurfe eigenthümlichen Begriffsbestimmung ausgehen, sohin diesen Begriff, weil er im Entwurfe nirgends ausdrücklich bestimmt wird, vorerst aus den Einzelbestimmungen construiren müsse.

Diesen zu Folge ist der Concurs das gerichtliche Verfahren, wodurch der Gläubigerschaft eines insolventen Schuldners der Besitz seines Vermögens gesichert wird, um dasselbe zu ihrer Befriedigung nach Maßgabe der gesetzlichen Rangordnung zu verwenden, ohne daß jedoch die Pfandgläubiger, als solche, durch dieses Verfahren in ihrem dinglichem Rechte beirrt werden können. (§§. 1, 25, 27, 55, 58, 66, 67, 68, 124, 144, 166, 212.)

Hieraus ergeben sich sogleich drei Stadien der Concursverhandlung:

I. Die Entstehung des Concurses, d. i. die öffentliche Anerkennung der Insolvenz des Schuldners durch den competenten Richter, in deren Gefolge jene Rechtswirkungen eintreten und alle Handlungen vorgenommen werden müssen, welche die nothwendige Grundlage des eigentlichen Concursverfahrens bilden. Momente sind:

1. Des unmittelbaren Zusammenhanges wegen, die Veranlassung des Concurseröffnung, d. h. die verschiedenen Arten, auf welche die Insolvenz des Schuldners zur Kenntniß des Richters kommt.

2. Die Anerkennung dieser Insolvenz durch den competenten Richter, oder die Concurseröffnung im eigentlichen Sinne. Ausfertigung und Kundmachung des Edictes. Umfang des Wirkungskreises der Concursinstanz.

3. Die Einleitung der zur Feststellung der Masse und ihrer Theilhaber erforderlichen Schritte; insbesondere

a) Abforderung eines Vermögensverzeichnisses;

b) Errichtung der Inventur und Schätzung des Cridavermögens. Enge Sperre.

c) Bestellung des Massevertreters, Wahl eines provisorischen Vermögensverwalters und Ausschusses der Gläubiger.

d) Orientirung über den Stand der Massegläubiger durch den Massevertreter zum Behufe der Liquidation noch vor Ablauf des Termines.

4. Rechtswirkungen des eröffneten Concurses.

Digitized by Google

a) Für den Cridatar;
   α. Verlust des Dispositionsrechtes über sein Vermögen;
   β. Bedingungsweiser Anspruch auf Alimente.
   γ. Gerichtliche Untersuchung über den Grund seiner Insolvenz; Strafen; Verlust von Gewerbs- oder Handelsbefugnissen, Bedingungen des Wiederantrittes.

b) Für die Gläubiger.
   α. Uebergang des Besitzes auf die Gesammtheit derselben;
   β. Unterbrechung aller gegen den Cridatar anhängigen Processe und im Zuge befindlichen Executionsführungen;
   γ. Verfall aller Forderungen an denselben, welche mit keinem Pfandrechte gedeckt sind, mit Ausnahme von periodischen Leistungen; allgemeine Pflicht zur Anmeldung der Forderungen;
   δ. Einfluß der Concurseröffnung auf dingliche Rechte wider die Masse;
   ε. die gesetzliche Bestimmung der Rangordnung, nach welcher die Massegläubiger ihre Befriedigung ansprechen können. (Prioritätsgesetz.)

II. Dieses Stadium begreift alle nach Feststellung der Masse zur definitiven Erreichung des Zweckes der Concursverhandlung nothwendigen Schritte in sich, also:

1. Die Erhaltung der Massewerthe und ihre Umwandlung in jene Form, welche zur Entfertigung der Gläubiger erforderlich ist.

a) Vermögensverwaltung. Subjecte derselben, ihr Wirkungskreis und gegenseitiges Verhältniß, insbesondere bei Pfandsachen.
b) Veräußerung der Cridagüter.
c) Rechnungslegung.

2. Die Liquidation, d. i. das Verfahren zur Ausmittlung der aus der Masse zu berichtigenden Ansprüche und der ihnen gebührenden Rangordnung.

a) Einleitung und Umfang dieses Verfahrens. Hilfsarbeiten.
b) Eigentliche Liquidation und zwar:
   α. der Forderung, und rücksichtlich der Classe;
   β. der angemeldeten Pfandrechte. (Insbesondere bei den in einer anderen Provinz gelegenen Realitäten.)

Digitized by Google

c) Befriedigung der Gläubiger nach Maßgabe der richtiggestellten Vertheilungsentwürfe, und zwar

α. der dinglich Berechtigten;

β. der Gemeingläubiger nach dem Prioritätsgesetze.

III. Beendigung des Concurses; Einfluß auf ein später entdecktes Vermögen.

Der erste und zwar durchgreifende Unterschied des Entwurfes von den bestehenden Concursgesetzen liegt in der scharfen Gränzlinie, welche zwischen den Pfandgläubigern, so wie überhaupt den dinglich Berechtigten und den persönlichen Gläubigern gezogen wurde. Es ist dießfalls der Grundsatz an die Spitze gestellt, daß dingliche Rechte aus der dafür verhafteten Sache zu befriedigen sind, und nur dasjenige, was nach ihrer Berichtigung übrig bleibt, der allgemeinen für die persönlichen Gläubiger bestimmten Masse zufalle. Dieser Grundsatz äußert seine Wirksamkeit vorzüglich in dreifacher Rücksicht:

1. Die Pfandgläubiger werden aus der Classification ganz ausgeschieden, statt, wie bisher, in die zweite Classe gesetzt zu werden, und dürfen sich nur jene Posten vorabziehen lassen, welche auch bei der gewöhnlichen Execution ein Vorrecht genießen, dann die Kosten, welche zum Behufe ihrer Befriedigung aus dem Pfande auflaufen, und natürlich vor allen anderen Ansprüchen berichtiget werden müssen. Die einzige Ausnahme wurde hievon zu Gunsten der Hausgenossen gemacht, welche mit ihrem, seit einem Jahre vor Eröffnung des Concurses rückständigen, Liedlohne (§. 12, Nr. 2) vor den Pfandgläubigern zu stehen kommen, falls ihre Forderungen von Diensten herrühren, welche sie allein, oder doch vorzugsweise auf dem verpfändeten Gute geleistet haben, welche auch den dreijährigen Rückständen an l. f. Steuern vorgehen. Dieses Vorrecht dürfte kaum beanständet werden, weil solche in dem letzten Jahre vor Ausbruch des Concurses geleistete Dienste meist auf die noch hangenden, oder doch existirenden Früchte verwendet werden, also den Hypothekargläubigern zu Guten kommen, weßhalb sich dasselbe auch zur Einführung bei gewöhnlichen Executionen eignet, was auch in der Absicht der Verfasser des Entwurfes gelegen war.

2. Den Hypothekargläubigern wird auf die Verwaltung der ihnen verpfändeten Realität ein vorzüglicher Einfluß gewährt. Jeder kann verlangen, daß für die Realität ein besonderer Vermögensverwalter von den

Digitized by Google

auf dieselbe eingetragenen Gläubigern gewählt werde (§. 47) [1]). Der Gesammtheit der Gemeingläubiger wird jedes entscheidende Stimmrecht rücksichtlich dieser Verwaltung insoferne entzogen, als dadurch die unverzügliche Veräußerung und Vertheilung des Kaufschillings unter die Pfandgläubiger gehemmt werden könnte. Auch hat jeder Pfandgläubiger das Recht, nach Liquidirung seiner Forderung, die Feilbietung des Pfandes zu begehren. Endlich muß über jedes mit einem Pfandrechte belastete Gut eine besondere Rechnung geführt werden. (§§. 131, 138.)

3. Die Befriedigung der Pfandgläubiger aus ihrem Pfande geschieht unabhängig von der Classification der persönlichen Gläubiger und der Repartition der Concursmasse unter dieselben. — Die Liquidation der Forderungen wird von jener des Pfandrechtes ganz getrennt, und zum Behufe der letzteren wie zur Austragung der Prioritätsstreitigkeiten der Pfandgläubiger unter sich, findet nach der Versteigerung des Pfandes ein eigenes kurzes Verfahren Statt, wovon noch später die Rede sein wird.

Diese Stellung der Pfandgläubiger wird im Allgemeinen sowohl durch den Zweck des Concursverfahrens, als durch den Begriff des dinglichen Rechtes überhaupt gerechtfertiget. Der Zweck der Cridaverhandlung ist, dem Schuldner die weitere Disposition über sein Vermögen zu nehmen, und den Gläubigern, welche durch die fortdauernde Dispositionsfähigkeit beeinträchtigt werden könnten, möglichst schnell zu ihrem Rechte zu verhelfen. Einer solchen Beeinträchtigung ist aber der Pfandgläubiger nur insoferne ausgesetzt, als seine Forderung aus dem Pfande nur zum Theile, oder gar nicht realisirt wird. Die Concurseröffnung gewährt ihm daher auch nur in dieser Beziehung einen Nutzen, und da blos unter der fraglichen Bedingung in seinem Verhältnisse zum Schuldner, auch außer dem Concurse kein Unterschied zwischen ihm und den persönlichen Gläubiger eintritt, so kann er auch einzig unter dieser Bedingung in eine Kategorie mit den persönlichen Gläubigern im Concurse gesetzt werden. Daß der Pfandgläubiger seine Forderung und sein Pfandrechts bei der Concursmasse anmelden müsse, widerspricht dem Gesagten in keiner Weise, sondern liegt einerseits in seinem eigenen Interesse, weil sein Pfand zur Befriedigung seiner Forderung vielleicht nicht ausreicht,

[1]) Siehe jedoch hierüber das weiter unten Gesagte.

Digitized by Google

und ist andererseits deßhalb unerläßlich, weil die Befriedigung der persönlichen Gläubiger die Ausmittlung des Betrages voraussetzt, der nach Entfertigung der Pfandgläubiger erübrigt. Auch mit dem Wesen des dinglichen Rechtes ließe sich ein derogirender Einfluß der Concurseröffnung auf die Pfandrechte nicht vereinen. Denn dieses beruht in einer rechtlichen Herrschaft über eine Sache, und wenn solche Herrschaft auch nur im Eigenthume vollständig auftritt, und in ihrer höchsten Potenz sich darstellt, so ist sie doch in den verschiedenen eigenthümlichen Weisen ihrer Erscheinung stets auf Ausschluß jeder fremden Betheiligung an ihrem eigenen Inhalte gerichtet. Beschränkungen der dinglichen Rechte aus öffentlichen Rücksichten sind zwar stets als zuläßig befunden worden, und insofern sie als solche geboten erscheinen, bestehen sie auch im Concurse mit Recht fort. Glaubte man aber aus diesem Gesichtspuncte noch anderweitige Beschränkungen der dinglich Berechtigten im Concurse rechtfertigen zu können, so muß dagegen bemerkt werden, daß gerade die Aufrechthaltung des Realcredites im allgemeinen Interesse liege, und daß dieser offenbar leiden müsse, wenn dem Pfandgläubiger sein Pfand im Concurse nicht dieselbe Deckung wie außerhalb desselben gewährt. Ohnehin wird der Credit durch häufigere Fallimente empfindlich getroffen; ein Grund mehr, weiteren Schmälerungen desselben durch die Concursgesetze möglichst vorzubeugen.

Wie sehr die erörterten Bestimmungen des Entwurfes sich von den gegenwärtigen Gesetzen unterscheiden, bedarf keiner ausführlichen Darlegung. Abgesehen davon, daß die Pfandgläubiger sich gegenwärtig so manche, mitunter sehr bedeutende Posten vorabziehen lassen müssen, so kann auch zu ihrer Befriedigung nicht eher geschritten werden, bis nicht das allgemeine Classificationsurtheil geschöpft ist, ja es kann früher nicht einmal die Austragung der Prioritätsstreitigkeiten unter ihnen beginnen, da die Vorrechtsklagen erst nach kundgemachter Classification angestellt werden können. (§§. 30 u. 13 der a. C. O. v. J. 1781.) Das Classificationsurtheil kann aber erst nach geendeter Liquidation geschöpft werden (§. 13 eod.), und Gläubiger, welchen unstreitig ein Vorrecht gebührt, werden nur darin begünstiget, daß ihre Abfertigung, auch ohne die Crida-Repartition abzuwarten, geschehen soll (§. 41 eod.). Da aber ein Vorrecht bei der Concursmasse regelmäßig erst nach Rechtskraft des Classificationsurtheiles ein unstreitiges wird, indem es bis

Digitized by Google

dahin durch Vorrechtsklagen bestritten werden kann, so können von dieser Begünstigung nur der Eigenthümer (s. Hofd. v. 19. Aug. 1825, Nr. 2126) und jene, welche für die Masse etwas aufgewendet haben, vor Rechtskraft des allgemeinen Classificationsurtheiles Gebrauch machen.

Endlich wird rücksichtlich der gegenwärtigen Masseverwaltung in den Motiven zum Entwurfe S. 97 mit Recht hervorgehoben, daß der Stand der Masse in Beziehung auf die einzelnen Hypotheken verdunkelt wird, indem die Erlöse und Erträgnisse aller Hypotheken und des Mobilarvermögens zusammenfließen, die Gelder cumulativ fruchtbringend angelegt, und dann wieder ohne Unterscheidung Zahlungen daraus geleistet werden, wodurch eine undeutliche Gesammtrechnung entsteht, aus welcher der Rückweg nur schwer zu finden ist, und um so verworrener wird, je länger ein solcher Zustand dauert, so daß es besonders bei einem Wechsel der Personen, welche die Geschäfte führen, schwer wird, denselben auseinander zu setzen. Das Liquide, worunter die Hypothekarforderungen vorzüglich gehören, muß auf das Illiquide warten, und bei der Classification und Repartition durch eine mühsame und weitläufige Entwicklung Alles wieder auf den alten Stand zurückgeführt, die Tabularordnung und Vertheilung doch wieder für jede Hypothek insbesondere ausgewiesen, und so ein blos scheinbar und künstlich erzwungener Universalconcurs in eben so viele Specialconcurse, wenn man die Vertheilung des Kaufschillinges einer Realität so nennen will, aufgelöst werden, wie es die heterogene Natur der Hypothekar- und gemeinen Forderungen mit sich bringt. Dagegen bildet nach dem Entwurfe jede Hypothek ein in sich abgeschlossenes Ganzes, bei dessen Verwaltung die darauf eingetragenen Gläubiger vor Allen betheiligt sind, und aus dessen Erlöse sie unabhängig von dem Fortschritte der Verhandlungen rücksichtlich der übrigen Hypotheken und allgemeinen Masse befriediget werden. Dießfalls ist nun folgendes Verfahren in Antrag gebracht. Obwohl die Pfandgläubiger ihre Forderungen und Pfandrechte anmelden, und die gebührende Classe für den etwa nicht bedeckten Ueberschuß be-

Digitized by Google

gehren müssen, so wird doch die Liquidirung der Forderungen von der Ausweisung der Pfandrechte, da sie auf verschiedenen Titeln beruhen, getrennt (§. 69). Zur Anmeldung ihrer Ansprüche und Liquidirung ihrer Forderungen werden sie auch, ohne erstere abzuwarten, einzeln vorgeladen, und wenn sie zu weit entfernt, im Auslande oder unbekannten Aufenthaltes sind, durch ein besonderes Edict namentlich aufgefordert, innerhalb des allgemeinen Edictaltermines bei sonstiger Ausschließung ihre Ansprüche anzumelden (§§. 72, 75 — 78); ja es bleibt ihnen, falls diese besondere Vorladung unterblieben ist, sogar vorbehalten, den aus der Hypothek auf ihre Forderung entfallenden Betrag anzusprechen (§. 81). Zur Ausweisung des Pfandrechtes und Bestimmung der Rangordnung, zu deren Erleichterung eigene Verzeichnisse über alle auf das Gut angemeldeten Forderungen und Pfandrechte anzufertigen sind (§§. 90, 145) werden nach Veräußerung der Realität alle Gläubiger, welche ein Pfandrecht darauf angemeldet, sammt dem Massevertreter und Cridatar zu einer Tagsatzung vorgeladen (§§. 145 — 150), die, rücksichtlich des Pfand- und Vorrechtes unbestrittener Forderungen gleich zu Protocoll genommen (§. 151), bestrittene, und noch nicht für liquid erkannte Forderungen wenigstens eventuell in die Verhandlung aufgenommen und im Erkenntnisse über die Rangordnung locirt. Nur wenn das Pfandrecht selbst bestritten ist, wird ein eigenes, aber möglichst zu beschleunigendes Verfahren eingeleitet (§§. 150, 152, 153, 166, 169). Dem inappellablen Erkenntnisse über die Rangordnung dürfen nur Eingeständnisse der Streittheile und Urkunden zum Grunde gelegt werden (§. 155), es finden aber dagegen Vorrechtsklagen binnen 30 Tagen ab intimato Statt, worin auch neue Umstände und Beweismittel angebracht werden dürfen. (Vgl. auch Hofdecret vom 15. Jänner 1787, Nr. 620.) Wurde ein Gläubiger mit seinem angesprochenen Pfandrechte sachfällig, so ist natürlich die Vorrechtsklage gegen den Massevertreter und sämmtliche Pfandgläubiger, welchen er vorkommen will, zu stellen, nur gegen letztere hingegen, wenn er sich für zu schlecht locirt erachtet (§§. 157, 160 — 164). Will aber der Massevertreter oder ein Gläubiger das einem anderen zuerkannte Pfandrecht bestreiten, so müssen sie die Vorrechtsklage gegen denselben, und wenn sie mehreren Gläubigern ihre Pfandrechte bestreiten wollen, gegen jeden besonders stellen (§§. 161 — 163). — Nach Austragung der Prioritätsstreitigkeiten sollen die durch die Verwaltung und Veräußerung der Hypothek, so wie

Digitized by Google

bei Bestimmung der Rangordnung aufgelaufenen Kosten von dem Richter mit Zuziehung jener Pfandgläubiger, welcher bei einem Abzuge am Kaufschillinge betheiliget sind, bestimmt, und hierauf von dem Massevertreter und Verwalter der Entwurf der Kaufschillingsvertheilung angefertiget werden. Das Gericht hat von dem, nöthigenfalls berichtigten Entwurfe alle Gläubiger, welche ein Pfandrecht auf das Gut angemeldet haben, zu verständigen, welche dagegen ihre Einwendungen binnen 30 Tagen ab intimato zu überreichen haben, über welche durch Bescheid zu erkennen ist (§§. 166, 168, 171, 172). Uebrigens ist zum Behufe der Beschleunigung ausdrücklich angeordnet, daß, so wie eine noch im Liquidirungsprocesse befindliche Forderung, wenn nur das Pfandrecht nicht angefochten wird, im Erkenntnisse über die Rangordnung eventuell zu lociren ist, so auch die Vertheilung durch weitaussehende Vorrechtsstreitigkeiten nicht aufgehalten werden dürfe, sondern jener Theil des Kaufschillings, dessen Zuweisung noch von dem Ausgange eines Vorrechtsstreites, oder von der Liquidirung einer bestrittenen Forderung abhängt, einstweilen ausgeschieden, und bei dem die Versteigerung abhaltenden Gerichte erlegt werden soll, falls nicht die betheiligten Gläubiger und die Communmasse denselben auf ihre Gefahr gegen Sicherstellung fructificiren wollen (§§. 166. 169). Bei der Schnelligkeit dieses Verfahrens ist dennoch nicht zu besorgen, daß in Bestimmung der Rangordnung oder in der Vertheilung, gleichsam voreilig, Schritte gethan werden, welche nach Austragung eines damals noch schwebenden Liquidations- oder Vorrechtsstreites rückgängig gemacht werden müssen, und zu Verwirrungen Anlaß geben könnten. Denn da nur ganz evidente Ansprüche berichtiget werden, so kann es sich nur um eine nachfolgende Zuweisung des Kaufschillingsantheiles handeln, rücksichtlich dessen die Forderung oder das Pfandrecht streitig war, auch ist im Entwurfe dafür gesorgt, daß unvermeidliche Processe möglichst schnell beendet werden (s. später) und Streitigkeiten in Ansehung des Pfandrechtes dürften bei der herrschenden Publicität und Specialität der öffentlichen Bücher ohnehin nur in seteneren Fällen zu andauernden Processen Anlaß geben. Wird ein Gläubiger nach vorgenommener Vertheilung mit seinem Pfandrechte sachfällig, so sind die Gläubiger, welchen dadurch nachträglich eine Quote zu Guten kommt, auch wenn ein oder der andere Proceß länger gedauert hätte, immer noch besser daran, als wenn mit der Vertheilung bis nach gänzlicher Austragung der Strei-

Digitized by Google

tigkeiten hätte gewartet werden müssen. — Weitläufige Erörterungen von Pfandrechtsstreitigkeiten, welche durch ältere, den Kaufschilling erschöpfende Pfandrechte unnütz erscheinen, sollen gar nicht gestattet werden (§. 150). Das Verfahren rücksichtlich beweglicher Pfandsachen (welche bis zur Versteigerung den Pfandgläubigern in Handen belassen werden, §. 36) unterscheidet sich hievon nur dadurch, daß regelmäßig kein abgesondertes Erkenntniß über die Rangordnung geschöpft wird (§§. 177 — 179).

Den Ersatz der Kosten für die Liquidations- und Vorrechtsprocesse kann der Massevertreter keineswegs aus dem Kaufschillinge des Pfandes ansprechen, sondern nur aus der Communmasse verlangen, an welche er sich überhaupt rücksichtlich seines Verdienstes und seiner Auslagen zu halten hat (§. 11). Eine Ausnahme machen nur die von dem Richter zu bestimmenden Gebühren für seine Theilnahme an der Liquidation und Bestimmung der Rangordnung (§. 167). Nur von jenen Gläubigern, welche einem von ihm begonnenen Vorrechtsstreite beigetreten sind, oder welchen durch die Behauptung eines von ihm abhängig gemachten Prozesses ein Vortheil zugegangen ist, kann er den Kostenersatz pro rata ansprechen (§. 168). So wenig nun die erwähnte Bestimmung, welche den Massevertreten mit seinen Expensen an die Communmasse verweist, auf allgemeine, oder auch nur vorherrschende Billigung rechnen darf, so läßt sich im Grunde doch nicht verkennen, daß sie aus dem angenommenen Zwecke der Concursverhandlung mit Consequenz sich ergebe. Ist diese nämlich vor Allem im Interesse der Commungläubiger gelegen, und bringt sie den Pfandgläubigern nur einen bedingten Nutzen, so ist auch kein Grund vorhanden, sie an jenen Auslagen zu betheiligen, welche hauptsächlich zum Besten der Communmasse auflaufen. Zu diesen gehören aber auch die Kosten, welche durch die Liquidationsprocesse, so über Pfandforderungen abgeführt worden, verursacht werden; denn ihr vorzüglichster Zweck ist doch der, den Stand der Communmasse ins Klare zu setzen. Fälle, wo die mit ihrem Pfande nicht völlig gedeckten Gläubiger in der dritten (ehemals vierten) Classe etwas erhalten, sind ohnedieß nicht häufig, und wenn sie eintreten, so geht der Massevertreter mit seiner Forderung ohnehin auch den aus der Communmasse zu betheilenden Pfandgläubigern vor. Vorrechtsprocesse werden von dem Massevertreter eigentlich nur im Interesse der Communmasse begonnen. Geht einem oder dem anderen Pfand-

Digitized by Google

gläubiger durch die Behauptung des Prioritätsprocesses ein Vortheil zu, so müssen sie ohnedieß dem Massevertreter die Kosten desselben verhältnißmäßig ersetzen, was, wie gesagt, auch von anderen Processen gilt, wenn nämlich ein Gläubiger mit seiner Forderung oder dem angesprochenen Pfandrechte sachfällig wird. Das Bedenken, daß nach diesem Systeme der Massevertreter bisweilen mit seinen Expensen leer ausgehen könne, ist wohl nicht mit Unrecht unberücksichtiget geblieben (s. M. p. 104), da Fälle, in welchen außer den Cridarealitäten gar kein Vermögen da ist, nach dem Systeme des Entwurfes sich zur Concursverhandlung eigentlich gar nicht eignen, daher der Concurs entweder nicht ausbrechen, oder bald wieder abgethan und in die gewöhnliche Execution eingeleitet werden dürfte.

Bevor ich nun zu den weiteren Eigenthümlichkeiten des Entwurfes übergehe, welche sich namentlich auf die Liquidirung beziehen, müssen noch einige Besonderheiten in der Classification kurz erwähnt werden. In der ersten Classe wurde das Vorrecht der Schornsteinfeger ganz aufgehoben, wornach sie mit ihren Forderungen in die vierte Classe zu stehen kommen. Dieser Bestimmung dürfte eine Abänderung zu wünschen sein. Denn spricht auch der Grund, daß die von ihnen geleisteten Dienste vorzüglich den Pfandgläubigern zu Guten kommen, für ihre Ausscheidung aus der ersten Classe, so liegt in ihm zugleich eine Hinweisung auf die Stelle, welche sie einzunehmen verdienen, und die ihnen vor allen Pfandgläubigern auf der Realität eingeräumt werden sollte, auf welcher sie ihre Dienste geleistet haben; so wie solche den Hausgenossen rücksichtlich ihrer einjährigen, auf dem Gute geleisteten Dienste angewiesen worden ist. — In der ersten Classe wird der Liedlohn, welcher mit keinem Pfandrechte gedeckt ist, auch nur insofern classificirt, als er seit einem Jahre vor Ausbruch ausständig ist (§. 12). In die zweite, ehemals dritte Classe kommen mit gleichem Rechte die Forderungen der Mündel und Pflegebefohlenen aus dem vormundschaftlichen, obervormundschaftlichen oder Curatelsverhältnisse, und jene, welche den Unterthanen aus der Verwaltung der obrigkeitlichen Gerechtsame, so lange das Unterthansverhältniß nicht vollständig aufgelöst ist, zustehen (§. 13) und mit keinem Pfandrechte gedeckt sind. Alle übrigen, sonst in die dritte Classe zu setzenden Forderungen wurden aus der zweiten Classe ausgeschieden; was gewiß allgemein gebilligt werden wird, da insbesondere das Vorrecht des Heiraths-

Digitized by Google

gutes und der Widerlage (insofern sie den Betrag desselben nicht überschreitet) zu gegründeten Klagen Anlaß gegeben. — In Ansehung der Zinsen, jährlichen Renten und anderer periodischer Zahlungen, ist nur den dreijährigen Rückständen gleiches Vorrecht mit dem Capitale eingeräumt, die älteren hingegen, wenn sie selbst vor Ausbruch des Concurses eingeklagt worden wären, in die vierte Classe verwiesen worden. Dieß gilt auch von den Zinsen der Satzposten und den pfandweise versicherten periodischen Leistungen. Die während des Concurses bis zur Vertheilung laufenden Zinsen kommen, wenn sie mit keinem Pfandrechte bedeckt sind, in die vierte Classe; periodische Leistungen aber in jene Classe, in welche das zu ihrer ferneren Bedeckung erforderliche Capital gehört, wenn sie nicht mit einem Pfande gedeckt sind. Sind sie pfandweise versichert, so müssen sie aus dem Pfande berichtiget werden; die später fällig werdenden übernimmt der Ersteher der Realität (§§. 10, 15, 17, 62). Nach den gegenwärtigen Gesetzen genießen die dreijährigen und auch die älteren, vor Ausbruch des Concurses unausgesetzt eingeklagten Zinsen gleiches Recht mit dem Capitale (§§. 18, 20, 22 d. a. C. O.). Die Verfügung des Entwurfes rechtfertiget sich insbesondere rücksichtlich der Zinsen der Satzposten dadurch, daß es der Sicherheit des Realcredites abträglich ist, wenn Jemand, der auf eine schon belastete Hypothek darleihen will, keinen Maßstab hat, wie viel ihm bei der Execution an Nebengebühren der alten Satzposten vergehen wird, daher ihre Einführung auch bei der gewöhnlichen Execution wünschenswerth erscheint. Entsteht hierdurch auch für den Pfandgläubiger die Nothwendigkeit, die älteren Rückstände zur rechten Zeit executiv einzutreiben, so ist diese Nothwendigkeit doch in einem augenfälligen Bedürfnisse des Verkehres begründet, und die den Gläubigern dadurch zugehende Last kaum in Anschlag zu bringen. Was die Zinsen der gemeinen Forderungen betrifft, so ist die durch den Entwurf beantragte Neuerung eigentlich nur für die Gläubiger erster Classe merkbar, da sie nun in der vierten Classe mit den Zinsen aller anderen in der zweiten und dritten Classe stehenden Forderungen concurriren, wozu noch die früher erwähnten, im §. 17 ebenfalls aufgenommenen Zinsen und periodischen Leistungen kommen. Weniger werden die Gläubiger zweiter Classe dadurch berührt, weil ihnen die Zinsen der in der ersten Classe stehenden Forderungen nicht mehr vorgehen; was in größerem Umfange von den Gläubigern dritter Classe gilt. Da endlich die vierte Classe erst dann an die

Digitized by Google

Zahlungsreihe kommt, wenn alle früheren Classen abgefertiget sind, der Fall also, daß auf die vierte Classe etwas entfällt, zu den seltneren Fällen gehört, so wird in den meisten Fällen diese Zinsenberechnung ganz erspart, und hierdurch eine wesentliche Erleichterung bei Verfassung der Vertheilungsentwürfe hervorgebracht. — In der fünften Classe wurden lediglich die mit keinem Pfandrechte bedeckten Geldstrafen verwiesen (§. 18), wornach die sub a des §. 23 der a. C. O. genannten Forderungen in der dritten Classe zu classificiren sind, in welche überhaupt sämmtliche keiner anderen Classe ausdrücklich zugewiesenen Forderungen zu versetzen sind, ohne irgend ein Vorrecht unter sich zu genießen.

Nach Darstellung der Classification, welcher der Vorzug vor der jetzt geltenden nicht streitig gemacht werden kann, muß der zweiten principiellen Verschiedenheit des Entwurfes von der a. C. O. gedacht werden, welche in dem Liquidationsverfahren liegt. Vor Allem ist man von der Maxime abgegangen, daß jede Forderung in Gestalt einer ordentlichen Klage angemeldet werden müsse, wodurch der Richter und Massevertreter von vornherein leicht in die Lage kommen, jede Forderung als Object eines eigentlichen Processes anzusehen (s. Mot. p. 133). Der Richter hat die Liquidation zu leiten, Processen durch Versuch eines Vergleiches oder Einverständnisses auf einen Eid oder Zeugenbeweis über streitige Thatsachen möglichst vorzubeugen, und selbst das förmliche Verfahren, wenn es unvermeidlich ist, nur selten nach Art schriftlicher Vorträge zu gestatten. Im Allgemeinen sollen bis zum Erscheinen einer durchaus neuen Gerichtsordnung die etwa interimistisch zu erlassenden Gesetze über Mündlichkeit und Oeffentlichkeit zur Geltung kommen. Die Liquidirung muß gleich nach Eröffnung des Concurses begonnen und möglichst beschleunigt werden. Der Massevertreter hat zu diesem Ende baldigst ein Verzeichniß der bekannten Cridagläubiger zu entwerfen, worauf die Concursinstanz die nicht zu weit Entfernten zu einer oder mehreren Liquidirungstagsatzungen sub clausula praeclusionis vorladet, zu welcher auch der Massevertreter, Cridatar und alle Personen, welche Auskünfte geben können, gezogen werden. Für die nicht insbesondere vorgeladenen Gläubiger wirkt doch die Edictalfrist. Offenbar liquide Forderungen werden gleich bei der ersten Tagsatzung rücksichtlich ihres Objectes c. s. c. und der Classe, als liquid, in das Liquidirungsprotocoll aufgenommen, und ein Auszug aus demselben vertritt die Stelle des Urtheiles für

Digitized by Google

solche Forderungen. — Ueber Forderungen, welche wegen offenbarer Unzulänglichkeit der Masse nicht befriedigt werden können, soll der Richter keinen Proceß zulassen, daher, wenn ersichtlich ist, daß nur die Pfandgläubiger oder die Gläubiger erster und zweiter Classe eine Befriedigung zu erwarten haben, mit der Liquidation der weiteren Forderungen bis zu Entstehung besserer Aussichten inne halten (§§. 67—76, 80, 82, 92 bis 98, 111, 112). (Vgl. auch die Motive S. 131 ff. über die Gründe, aus welchen man bei Normirung des Liquidationsverfahrens insbesondere der baierischen Concursordnung sich nicht angeschlossen hat.) — Die vorzüglichste Eigenthümlichkeit des Entwurfes rücksichtlich der Liquidirung besteht darin, daß in dem Erkenntnisse über die Liquidität der Forderung zugleich über die Classe entschieden wird. Dieses Erkenntniß kann nur durch Appellation und Revision angefochten werden, und wirkt, wenn es einmal rechtskräftig ist, gegen alle Gläubiger. Vorrechtsklagen können nur auf Grundlage besonderer, zwischen einzelnen Gläubigern obwaltender Rechtsverhältnisse Statt finden (§§. 67, 100, 188, 189). Hierdurch wird, zur großen Abkürzung der Verhandlung, die Schöpfung eines allgemeinen Classificationsurtheiles vermieden. Die Zweckmäßigkeit der eben dargestellten Bestimmungen ist bei der Einfachheit der Classification und gänzlicher Ausscheidung der Pfandgläubiger aus derselben (welche, wie schon gezeigt wurde, ihre Pfandrechte und die Priorität derselben abgesondert von der Liquidität der Forderungen auszuweisen haben) leicht einzusehen; so wie sich auch ohne Mühe erkennen läßt, daß nur durch die gänzliche Trennung der Pfandgläubiger von der Communmasse die Einführung der erwähnten Bestimmungen möglich gemacht wurde. Werden nämlich die Pfandgläubiger, insoweit sie ihre Befriedigung aus dem Pfande suchen, aus der Classification ganz ausgeschieden, so beruht, abgesehen von besonderen Verhältnissen zwischen einzelnen Gläubigern, die begehrte Classe auf dem Rechtstitel, welcher die Forderung erzeugt, für die eine gewisse Classe in Anspruch genommen wird. Da nun der Titel schon zum Behufe der Liquidirung dargethan werden muß, was eben so von dem für die Classe bisweilen entscheidenden Zeitraume, für welchen die Forderung angesprochen wird, gilt, so ist leicht einzusehen, daß die Rechtsbeständigkeit des Begehrens in Ansehung der Classe schon aus den zum Erweise des Titels der Forderung beigebrachten Behelfen fol-

Digitized by Google

gen müsse, und daß der Massevertreter gleich definitiv über die Classe verhandeln könne, da er, abgesehen von speciellen Rechtsverhältnissen, keiner besonderen über die Qualität der Forderung hinausliegenden Kenntnisse zu dieser Verhandlung bedarf. Es kann daher in dem Erkenntnisse über die Liquidität der Forderung über die Classe zugleich entschieden werden, und eine Bestreitung desselben in Ansehung der Classe, durch andere als die gewöhnlichen Rechtsmittel in der Regel nicht als zulässig erscheinen. Denn Prioritätsstreitigkeiten können, wenn man, wie gesagt, von den Pfandgläubigern abstrahirt, nur aus zwei Gründen Statt finden, indem entweder schon wegen der Qualität der Forderung, ohne Rücksicht auf besondere zwischen einzelnen Gläubigern obwaltende Verhältnisse, also nach dem Gesetze eine bessere Classe angesprochen, oder nur auf Grundlage solcher besonderer Verhältnisse eine bessere Location verlangt werden kann. Nur Streitigkeiten der ersteren Art können bis zu ihrer Beendigung die ganze Vertheilung hemmen, aber auch, wie gezeigt, mit der Liquidirung der Forderung zugleich verhandelt und entschieden werden. Dagegen sind Streitigkeiten der zweiten Art von keinem Einflusse auf die Vertheilung als solche, sondern können von den Gläubigern, welche sie betreffen, abgesondert ausgetragen werden. Es braucht daher die Ausmittlung der Classe und Dividende nicht bis zu dem Momente hinausgeschoben zu werden, bis alle Gläubiger liquidirt und ihre Streitigkeiten unter sich ausgetragen haben, sondern es genügt, die Dividende jener Gläubiger, auf welche ein Vorrecht behauptet wird, bis zur Beendigung des Processes zurückzubehalten, oder sonst sicher zu stellen (§. 191). Eben so wenig können derlei Vorrechtsstreite die Beendigung des Concurses hemmen (§. 201). (Vgl. auch die Mot. p. 125—130.) Zur Befriedigung der Gläubiger erster Classe, und sofort der übrigen Classen kann nämlich nach Verstreichung des Anmeldungstermines sogleich geschritten werden, wenn die in dieser Classe angemeldeten Gläubiger ihre Ansprüche liquidirt haben. Vor den Gläubigern erster Classe sind die bis dahin aufgelaufenen Kosten, so wie die, vom Richter nach Billigkeit zu bestimmende Belohnung des Massevertreters, Vermögensverwalters und Gläubigerausschusses zu berichtigen (§§. 181, 182). Sollten nur wenige Posten der an der Zahlungsreihe stehenden Classe noch nicht liquid sein, so können die liquiden Forderungen mit der Vorsicht berichtigt werden, daß die Antheile der noch illiquiden und die noch zu gewärtigenden

Digitized by Google

Auslagen gedeckt bleiben (§. 198). Der Natur der Sache nach erwächst der Vertheilung auch dadurch kein Hemmniß, daß Pfandgläubiger ihre Abfertigung aus dem Pfande noch nicht erhalten haben (§. 192). Kommt die Classe, in welcher sie den etwa unbedeckten Ueberrest ihrer Forderung angemeldet haben, früher an die Zahlungsreihe, so werden sie einstweilen mit einer solchen Quote befriedigt, welche sich nach dem Verhältnisse des ganzen Betrages ihrer Forderung ergibt, müssen aber, wenn sie später aus ihrem Pfande befriedigt werden, der Communmasse so viel erstatten, daß ihnen nur die nach dem Verhältnisse des nicht gedeckten Ueberrestes zu bemessende Quote aus der Communmasse verbleibt (§. 197). Zur Befriedigung der an der Zahlungsreihe stehenden Classe muß bei Mangel hinreichender Baarschaft von dem disponiblen Vermögen so viel veräußert werden, als zur Entfertigung der Gläubiger dieser Classe erforderlich ist, wogegen weder der Vermögensverwalter, noch der Creditorenausschuß, ja nicht einmal die Gesammtheit der Gläubiger Einsprache thun können. (§. 193. Der §. 181 ist also im Zusammenhange mit diesem Paragraphe aufzufassen.) — Die Entwürfe der Vertheilung für die erste und die folgenden Classen sind von dem Vermögensverwalter und Massevertreter gemeinschaftlich dem Gerichte zu unterbreiten (§§. 185, 187), welches von dem Entwurfe für die erste Classe alle in dieselbe versetzten Gläubiger, von jenen für die übrigen Classen nicht nur die Gläubiger der einzelnen Classen, für die der Entwurf verfertigt wurde, sondern auch jene der nachfolgenden Classe verständige (§§. 184, 187). Gegen den Entwurf für die erste Classe können nur Gläubiger dieser Classe Einwendungen binnen 30 T. ab int. machen, gegen die Entwürfe für die übrigen Classe aber, nicht nur von den Gläubigern dieser Classen Einwendungen, sondern auch Vorrechtsklagen von den Gläubigern der nachfolgenden Classen binnen derselben Frist angebracht werden, welche aus einem besonderen Grunde Ansprüche auf die Dividende eines Gläubigers der früheren Classe erheben zu können glauben (§§. 185, 188, 189, 67). Dieses Privilegium der Gläubiger erster Classe gegen Vorrechtsklagen will in den Motiven damit gerechtfertigt werden, daß einmal hierdurch eine Ueberzahl von Verständigungen vermieden werde, andererseits Vorrechtsklagen, welche zwischen den persönlichen Gläubigern ohnehin nur selten seien, zwischen Gläubigern der ersten und der folgenden Classen wohl gar nicht vorkommen werden. Allein diese Voraussetzungen sind offenbar gewagt;

Digitized by Google

denn es ist nicht einzusehen, warum derlei besondere Rechtsverhältnisse, aus welchen Vorrechtsklagen entstehen, zwischen Gläubigern der ersten und der folgenden Classen weniger häufig als zwischen Gläubigern der zweiten und späteren Classen Statt finden sollten; und was die Schwierigkeit der Verständigungen betrifft, so könnten diese für alle Classen durch die Zeitung mit Hinweisung auf die beim Creditorenausschuß erliegende Vertheilung geschehen, und die Frist zur Einbringung der Vorrechtsklagen z. B. vom Tage der dritten Einrückung dieser Verständigung berechnet werden.

In Betreff der Verwaltung des Cridavermögens enthält der Entwurf die Neuerung, daß dem Ausschusse der Gläubiger eine erweiterte Vollmacht, welche demselben nach der gegenwärtigen Praxis gewöhnlich bei der Wahl von den Gläubigern eingeräumt wird (vgl. auch Hofdecret vom 18. Mai 1790, Nr. 23), schon ex lege zukommt, kraft welcher er auch solche Verfügungen, die nach dem allg. bürg. Gesetzbuche eine besondere Vollmacht voraussetzen, ohne besondere Vernehmung der Gläubiger, durch Stimmenmehrheit treffen kann, wobei die weitere Bestimmung von Wichtigkeit ist, daß den Gläubigern eine Beschränkung dieser Rechte, oder ein Vorbehalt der Theilnahme an den Berathungen des Ausschusses nicht gestattet wird (§. 125). Diese erweitere Vollmacht des Creditorenausschusses ist aber doch insofern beschränkt, daß derselbe ohne Einwilligung der betheiligten Gläubiger den Concurs nicht ohne förmliche Verhandlung beendigen, das Vermögen nicht ohne öffentliche Feilbietung hindangeben und keine Maßregeln unternehmen darf, welche entweder der alsbaldigen Veräußerung des Cridavermögens im Wege stehen, oder jene Gläubiger, welche sich eines dinglichen Rechtes erfreuen, in demselben beirren würden (§§. 128—129). Diese Beschränkung ist im Interesse der einzelnen Gläubiger eben so nothwendig, als die Erweiterung der Vollmacht im Allgemeinen, aus Rücksicht für die Beschleunigung des Concursverfahrens, welches sonst durch stets wiederkehrende Anfragen, und Zusammentretungen der Gläubiger nicht wenig verzögert wird, dringend gefordert erscheint. Nicht minder muß den Gläubigern, welche sich nicht jederzeit selbst über den Stand der Masse orientiren und auf die Gebahrung Einfluß nehmen können, wenigstens durch eine strenge Controlle einige Sicherheit verschafft und die Möglichkeit geboten werden, gegen etwaige Unzukömmlichkeiten Beschwerde zu führen. — Der Entwurf schreibt deßwegen vor, daß bei allen, länger dauernden, Concursen alle halbe Jahre General-

Digitized by Google

versammlungen der Gläubiger gehalten werden müssen, bei welchen auch der Massevertreter, Vermögensverwalter und Ausschuß der Gläubiger zu erscheinen, das Entwicklungsstadium der Masse darzuthun, und überhaupt alle geforderten Auskünfte zu geben haben. Jedem Gläubiger steht dabei frei, seine Vorschläge zu machen und Beschwerden anzubringen (§. 127). Dem Richter ist auch die Macht eingeräumt, wenn es ihm ausnahmsweise nothwendig erscheint, alle oder doch die am meisten interessirten Gläubiger zusammenzurufen (§. 129).

Zwei Bemerkungen können hier nicht umgangen werden, welche zuletzt auf dem Grundsatze beruhen, daß der die Vermögensgebahrung überwachende Richter nicht nur Verschleuderungen des Vermögens, sondern auch unnützen Auslagen, auch im Interesse des Cridatars vorbeugen müsse. Die eine betrifft die den Pfandgläubigern freigestellte Wahl eines besonderen Vermögensverwalters für jede Realität, wodurch in vielen Fällen ganz unnütze Kosten auflaufen können, welche nicht nur den späteren Satzgläubigern, sondern auch der Communmasse nicht gleichgiltig sein können. Hier dürfte dem Richter ohne Besorgniß die Macht eingeräumt werden, nach Beschaffenheit der Umstände gegen solche Vervielfältigung der Kosten wirksame Einsprache zu thun. Die zweite Bemerkung betrifft den §. 132 des Entwurfes, welcher ohne Beeinträchtigung der Pfandgläubiger dahin abgeändert werden könnte, daß die Erlöse aus den verpfändeten Cridagütern, obwohl in strenger Absonderung von einander, doch auf sichere und die unverzügliche Befriedigung der Pfandgläubiger nicht hemmende Weise, nach Erkenntniß des Richters, wenn die Pfandgläubiger selbst nicht übereinkommen, fructificirt werden könnten, eine Function des Richters, welche außerdem auch in dem Interesse der Commungläubiger begründet ist, und den dinglich Berechtigten, wie gesagt, nicht nachtheilig sein kann. — Dadurch geschieht auch dem Grundsatze kein Eintrag, daß die Veräußerung des Cridavermögens im Allgemeinen mit möglichster Beschleunigung geschehen soll. Der Entwurf verordnet dießfalls, daß unbewegliche Sachen, auch ohne das Begehren eines Pfandgläubigers abzuwarten, gleich nach verstrichenem Anmeldungstermine feilgeboten werden sollen, da hierdurch abgesehen von dem anderweitigen Nutzen, auch der Vortheil erzielt wird, daß sich bald zeigt, ob für die Communmasse etwas erübrigt wird, die Commungläubiger also im negativen Falle, wenn kein oder nur unbedeutendes beweg-

Digitized by Google

liches Vermögen vorhanden ist, sich der weiteren Verhandlung enthalten können. Dieser Vortheil ist aber durch die eigenthümliche Stellung bedingt, welche den Pfandgläubigern nach dem Entwurfe eingeräumt wird, da ihnen von den Commungläubigern nur die im §. 4 b gedachten Lohnforderungen vorgehen, und so nach der Versteigerung der Realität regelmäßig gleich zu ihrer Befriedigung geschritten werden kann, wodurch früher und sicher erhellt, was der Communmasse übrig bleibt. — Bewegliche Sachen sollen in der Regel gleich nach Errichtung des Inventars feilgeboten werden, und nur rücksichtlich solcher Mobilien, deren vortheilhafte Veräußerung mit Schwierigkeiten verbunden ist, soll bis nach Verstreichung des Edictaltermines gewartet und mit dem Creditorenausschuß Rücksprache genommen werden (§§. 133, 134). Nach den gegenwärtigen Concursgesetzen kann dagegen das Vermögen in der Regel erst nach Ablauf des Edictaltermines veräußert werden (§§. 34, 38).

Ein weiterer, der Erörterung würdiger Punct ist der, daß im Entwurfe der Grundsatz, daß die Concursinstanz ein judicium universale sei, zu voller Geltung gekommen ist. Sie ist dieses nicht blos in der Richtung des §. 6 der a. C. O. (= §. 58 des Entwurfes), welche Richtung im Entwurfe noch durch Aufhebung des privilegirten Forums des Fiscus und der türkischen Unterthanen und durch Verweisung der auf den Bergbau sich beziehenden Forderungen an die Concursinstanz erweitert wurde (§§. 101, 102, 103 und Mot. p. 135), sondern und zwar vorzüglich in dem Sinne, daß die Personalinstanz die Concursverhandlung über das gesammte, in allen Provinzen, für welche der Entwurf Geltung haben soll, befindliche Vermögen des Schuldners zu führen hat (§§. 19, 20). Auch das bewegliche Vermögen, welches ein hierländischer Schuldner in anderen Ländern [1]) besitzt, ist in den hiesigen Concurs zu ziehen, wenn er in jenen Ländern kein unbewegliches Vermögen besitzt, widrigens das ganze dort befindliche Vermögen den fremden Gerichten überlassen wird. Doch muß über Beobachtung der Reciprocität gewacht werden. Eben so ist das einem Schuldner, der in Ländern, für welche der Entwurf nicht bestimmt ist, in Concurs verfällt, hierorts gehörige bewegliche Vermögen nur dann hier in Concursverhandlung zu nehmen, wenn er zugleich hierorts unbewegliches Vermögen besitzt, sonst den fremden Gerichten zu überlassen (§§. 21, 22). — Durch die erwähnten Bestimmungen ist das System

[1]) Nämlich in solchen Ländern, für welche der Entwurf nicht bestimmt ist.

Digitized by Google

der Provinzialconcurse, welches in dem gegenwärtigen Gesetze begründet ist, aufgehoben (S. §. 1 der a. C. O. §. 78 W. G. G. O. Hofd. vom 7. Februar 1783, Nr. 102, vom 15. Januar 1789, Nr. 954, vom 6. März 1801, Nr. 523) und es wird davon nur die Ausnahme zugelassen, daß die Concursverhandlung über protocollirte Handelsleute dem Handelsgerichte zusteht, wenn sich an dem Orte, wo sie ihren Wohnsitz oder ihre Handelsniederlassung haben, ein solches Gericht befindet (§. 228), eine örtliche Beschränkung, welche übrigens mit der Gerichtsverfassung selbst Modificationen erleiden wird. Die Gründe, welche die Errichtung besonderer Handelsgerichte wünschenswerth machen, rechtfertigen auch die Zuweisung kaufmännischer Criden an dieselben. (S. besonders über zweckmäßige Besetzung der Handelsgerichte Mittermaier im Staatslexicon von Rottek und Welker 1. A. Bd. VII. S. 337 und Supplem. Bd. II. S. 712.) Auch ergibt sich aus der Natur der Sache, daß das Handelsgericht als Concursinstanz in gleicher Weise, wie die Personalinstanz judicium universale sein müsse. Uebrigens ist die Concursinstanz weder insofern judicium universale, daß auch die von dem Cridatar begonnenen oder von dem Massevertreter gegen Dritte anhängig zu machenden Processe vor ihr Forum gehörten, da solche vielmehr bei dem ordentlichen Richter einzuleiten und fortzusetzen sind (§. 59), insofern nicht der letztere von dem Gerichtsstande der Widerklage Gebrauch machen will, noch kann aus dem Grundsatze, daß die Concursinstanz judicium universale sei, gefolgert werden, daß sie auch alle Amtshandlungen außer ihrem Sprengel selbst vornehmen könne, ja es ist vielmehr, wenn der Cridatar in verschiedenen Provinzen unbewegliches Vermögen besitzt, im Interesse der Gläubiger gelegen, daß die dortigen Gerichte mitwirkend einschreiten, um die Concursverhandlung nicht in die Länge zu ziehen. Die dießfälligen Bestimmungen des Entwurfes sind aber keineswegs von der Art, daß dadurch die oberste Leitung des gesammten Concursverfahrens durch die Concursinstanz beirrt würde, sie befördern vielmehr die Schnelligkeit der Procedur und gewähren den Gläubigern wesentliche Erleichterungen. — Die Inventur und Sperre des beweglichen, außer seinem Bezirke, wo immer liegenden Cridavermögens läßt der Concursrichter durch das Gericht des Ortes, wo sie liegen, vornehmen, jene des unbeweglichen, in seiner Provinz befindlichen, durch die Realinstanz

Digitized by Google

(§. 38) [1]). Letztere handelt hierbei im eigenen Namen, erstere handeln nomine delegato der Concursinstanz. — Rücksichtlich des unbeweglichen Vermögens, welches der Cridatar in einer anderen Provinz besitzt, muß über Ansuchen der Concursinstanz ein besonderes Edict kundgemacht, die Inventur und Sperre angelegt, auch ein Massevertreter (als Substitut des bei der allgemeinen Concursinstanz ernannten) und Vermögensverwalter bestellt werden. Dieß geschieht von jener Gerichtsbehörde, welche Personalinstanz des Cridatars wäre, falls er auf jener Realität seinen Wohnsitz hätte. (Besäße er deren mehrere, so müßte nach Analogie des §. 19 jenes Gericht competent sein, an welches sich die Concursinstanz wenden will.) Doch gilt dieß Alles nur von dem unbeweglichen Vermögen in einer anderen Provinz, das bewegliche Vermögen gehört zur Concursinstanz (s. §§. 52, 53, 54, 104). Den Hypothekargläubigern steht frei, ihre Forderungen bei dieser Behörde oder bei der allgemeinen Concursinstanz anzumelden und es gibt eine oder die andere Anmeldung ihnen ein Recht auf verhältnißmäßige Befriedigung aus dem ganzen, wo immer befindlichen Cridavermögen. Vor der delegirten Behörde in ihrer Provinz können sie jedoch ihre Forderungen nur bei der zu diesem Ende hinausgegebenen Tagsatzung anmelden, falls sie besonders vorgeladen wurden, sonst innerhalb des von der allgemeinen Concursinstanz ausgeschriebenen Termines. Dieß Alles muß in dem besonderen Edicte kundgemacht werden (§§. 53, 104, 105). Erstere besorgt die Liquidation mit jenen Hypothekargläubigern, die bei ihr über besondere Vorladung oder auch ohne solchen ihre Forderungen und Pfandrechte angemeldet haben, und führt hierüber besondere Verzeichnisse zur Ergänzung der bei der allgemeinen Concursinstanz geführten. Die Liquidation der dort angemeldeten Forderungen kann nur dann vorläufig beendet werden, wenn der Massevertreters-Substitut sie seinerseits anerkannt, die definitive Bestätigung erfolgt erst, wenn der bei der Concursinstanz bestellte Massevertreter, der über das eingesandte Liquidationsprotocoll zu vernehmen ist, sie für richtig anerkannt hat. Vergleiche kann der Massevertreters-Substitut nur mit Vorbehalt

[1]) Hierdurch ist die dermalen bestehende Befugniß der Concursinstanz die Inventirung, Schätzung und Feilbietung des außer ihrem Bezirke liegenden beweglichen Vermögens durch ihre Abgeordneten vorzunehmen (H. 21. Juli 1794), aufgehoben.

Digitized by Google

der Genehmigung des Creditorenausschusses schließen. Jenen Gläubigern endlich, deren Ansprüche streitig sind, wird von dem delegirten Gerichte eine Frist zur Klage bei der Concursinstanz bei Verlust ihres Anspruches festgesetzt, und diese der letzteren bekannt gemacht (§§. 105—107). Die delegirte Behörde hat auch über die Rechtsgiltigkeit und Rangordnung der Pfandrechte zu verhandeln und zu entscheiden, und das Resultat der Concursinstanz mitzutheilen (§. 175). Diese Verhandlung und Entscheidung steht auch dem Berggerichte (so lange solche Gerichte noch bestehen werden) in Ansehung jener Realitäten zu, welche seiner Gerichtsbarkeit unterworfen sind, während die Anmeldung, Liquidirung und Classificirung der Forderungen, die vom Bergbaue herrühren, zur Concursinstanz gehören (§§. 103, 176).

Durch die Aufhebung der Provinzialconcurse wird die Concursverhandlung, wie leicht einzusehen ist, um Vieles vereinfacht, da hierdurch die Nothwendigkeit entfällt, daß die Gläubiger ihre Forderungen in jeder Provinz, wo ein besonderer Concurs eröffnet wurde, anmelden und liquidiren, von welcher Nothwendigkeit jetzt nicht einmal die Hypothekargläubiger ausgenommen sind, insofern sie für ihren etwa nicht bedeckten Forderungsrest Befriedigung aus der Concursmasse suchen, oder ihre Forderung auf mehreren Realitäten in verschiedenen Provinzen intabulirt ist. So wird die Zahl der Liquidirungsprocesse ohne Zweck vervielfältigt, den Gläubigern unnöthige Kosten verursacht, da sie vorsichtsweise in jeder Provinz liquidiren müssen, in jeder Liquidations- und Classificationsurtheile erfließen, wozu noch der weitere Umstand kommt, daß widersprechende Erkenntnisse über die nämliche Forderung bei den verschiedenen Concursinstanzen vorkommen können. Alle diese Unzukömmlichkeiten werden nach dem Entwurfe vermieden. Nur insofern eine Forderung auf Realitäten in verschiedenen Provinzen intabulirt ist, findet in Ansehung der Pfandrechte und Bestimmung der Rangordnung in jeder Provinz nach Versteigerung der Realität ein besonderes Verfahren Statt, was auch der Natur der Sache nach nicht anders sein kann. — Auch die eigenthümliche Bestimmung des Entwurfes rücksichtlich der Forderungen, welche vom Bergbaue herrühren, muß gebilligt werden, und zwar aus Gründen, welche, wie in den Motiven S. 135 ff. gezeigt wird, für die Aufhebung der Gerichtsbarkeit der Berggerichte in Streitsachen überhaupt sprechen. Der größere Theil der ihnen zugewiesenen Rechtssachen beruht nämlich auf allgemeinen

Digitized by Google

Rechtsverhältnissen, und für specielle Fälle kann dem ordentlichen Richter durch einen Kunstbefund die nothwendige Grundlage gelegt werden. Nur die Kaufschillingsvertheilung und Erörterung der Pfandrechte wurde diesen Gerichten insolange vorbehalten, als die Bergbücher von denselben geführt werden.

Nach dieser Darstellung der principiellen Eigenthümlichkeiten des Entwurfes in eine Detailkritik einzugehen erscheint um so weniger zulässig, als die erschöpfende Erörterung mancher Puncte selbst zu dem Umfange einer Abhandlung anwachsen müßte. Einige Hauptmomente herauszuheben, muß daher genügen. — Die Fälle der Concurseröffnung, deren richtige Bestimmung von höchster Wichtigkeit ist (S. Mittermaier: der bürg. Proceß III. Bd. S. 221. II. Aufl. Bonn 1832), weichen nicht wesentlich von den jetzt geltenden Gesetzen ab. Die im Vergleiche mit §. 2 lit. a der a. C. O. von 1781 auf den ersten Anblick beschränkter erscheinende Bestimmung des §. 23 Nr. 1 des Entwurfes: „Wenn Jemand, wegen Unvermögens seine Schulden zu bezahlen, die Eröffnung des Concurses selbst begehrt," dürfte mit §§. 207, 23 Nr. 3, 26, 221, 225 zusammengehalten wohl dahin auszulegen sein, daß der Concurs auf das bloße Insolvenzbekenntniß des Schuldners selbst ohne ausdrücklich darauf gestelltes Begehren, auch nach dem Entwurfe zu eröffnen sei. Muthwillige Insolvenzbekenntnisse so wie Concursansagungen werden durch Auftragung des Manifestationseides (§. 31) und eine strenge Handhabung der Strafbestimmungen wenigstens zum größten Theile hindangehalten werden können. — Das Hofdecret vom 11. September 1784, Z. 336 lit. b, ist aufgehoben. — Die Concurseröffnung über die Verlassenschaft auf Begehren des Erben wird im §. 23 Nr. 2 nicht blos für den Fall angeordnet, wenn der bedingt erklärte Erbe dieses Ansuchen stellt (§. 2 lit. b der a. C. O. von 1781 und Hofdecret vom 7. April 1846, Z. 11,739), sondern es wird von dem Begehren des Erben überhaupt gesprochen. Hier wäre eine bestimmtere Textirung jedenfalls zu wünschen gewesen. Will der unbedingt erklärte Erbe nicht zugleich über sein Vermögen den Concurs eröffnen lassen, so könnte ihm die Eröffnung desselben über die Verlassenschaft nur dann gestattet werden, wenn er den Stand derselben, wie sie aus den Händen des Erblassers kam, darzuthun vermag, und ihre Absonderung von seinem Vermögen ausführbar ist. Vgl. §. 37. — Für den Fall, als die Gläubiger die Eröffnung des Concurses begehren,

Digitized by Google

ist im §. 25 ausdrücklich bestimmt, daß der Recurs gegen den Bedeckungsbescheid die Concurseröffnung nicht hemme. Handelsleuten ist die Anzeige der Einstellung ihrer Zahlungen unter Strafandrohung zur Pflicht gemacht, eben so sind die Wechselnotare und Gerichtsbehörden, welche davon Kenntniß erhalten, zu dieser Anzeige verbunden (§§. 224—227). Dringen die Gläubiger auf Concurseröffnung, und der Handelsmann behauptet, daß er solvent sei, so müssen die Bücher und die Bilanz vorgelegt werden; ergeben sich hierüber nicht sogleich behebbare Zweifel, so müssen die Bücher ohne Verzug durch beeidete Sachverständige geprüft werden, bis zu deren Ausspruch mit der Entscheidung über die Concurseröffnung inne gehalten werden muß (§. 229). Verfällt eine Handelsgesellschaft in Concurs, und ein öffentlicher Gesellschafter besitzt außer dem gemeinsamen Handlungsvermögen ein abgesondertes Vermögen, so muß über dieses ein besonderer Concurs eröffnet werden, bei welchem die Handlungsgläubiger ihre Forderungen rücksichtlich des Betrages anzumelden haben, welcher aus der Gesellschaftsmasse nicht befriedigt wird. Die Liquidirung der Forderung bei der letzteren gilt jedoch auch für den Specialconcurs, bei welchem sie gleiches Recht mit den persönlichen Gläubigern des Gesellschafters genießen (§§. 232, 233). Die öffentlichen Gesellschafter haften nämlich den Handlungsgläubigern zwar mit ihrem ganzen Vermögen (§. 1204 b. G. B.), eine gänzliche Einbeziehung ihres Vermögens in die Gesellschaftsmasse wäre aber eine Beeinträchtigung ihrer Privatgläubiger. — Tritt hingegen der Fall ein, daß ein öffentlicher Gesellschafter nur seine Gläubiger aus seinem Vermögen nicht zu befriedigen vermag, während die Handlungsgläubiger aus dem Handlungsfonde und dem Vermögen der übrigen Gesellschafter befriedigt werden können, so ist auch nur über sein Vermögen der Concurs zu eröffnen, und aus dem Handlungsvermögen wird nur die nach Abzug der Gesellschaftsschulden sich herausstellende Einlage und der Antheil an dem Gewinne in seine Masse einbezogen (§. 230 d. E. §. 1210 b. G. B.). Die Handlungsgenossen sind aber berechtigt den Betrag dessen, was sie aus eigenem Vermögen für den in Concurs verfallenen Gesellschafter gezahlt haben, nach Maßgabe des Gesellschaftsvertrages anzumelden (§. 231). Vgl. auch Günther in Weiske's Rechtslexicon Bd. II. S. 824 ff.

An dem gewöhnlichen Inhalte des Edictes ist im Wesentlichen nichts geändert (§. 28). Zur Vornahme einer definitiven Wahl des Vermögens-

Digitized by Google

verwalters und Creditorenausschusses soll schon im Edicte eine Tagsatzung auf kurze Zeit nach Ablauf des Anmeldungstermines gegeben werden(§§. 28, 45), die provisorische Wahl derselben soll sobald als möglich geschehen (§§. 27, 42—50). — Bei Handelscriden soll der Richter gleichzeitig mit dem Edicte einen oder zwei Vermögensverwalter ernennen (§. 235). — Die Aufforderung zur Anmeldung innerhalb des Edictaltermines bei Verlust der Forderung und des Pfandrechtes, ja selbst des Eigenthumsrechtes, hat auch nach dem Entwurfe im Edicte zu geschehen, worin überdieß noch eröffnet wird, daß jenen Gläubigern, welche noch vor Ablauf dieses Termines zur Liquidirung insbesondere vorgeladen werden, dieser Verlust im Falle ihres Ungehorsames gegen solche Vorladung sogleich bevorstehe (§§. 28, 68, 70, 80, 81, 110, 111, 120—123). Die näheren Bestimmungen über jene Forderungen, die einer Anmeldung nicht bedürfen, enthalten die §§. 113—119. Besonders hervorzuheben ist, daß Forderungen, welche durch Compensation bereits erloschen sind, bevor der Concurs eröffnet wurde, keiner Liquidirung bedürfen. Handelsleute melden blos den Saldo an. Die Compensation kann aber gegen die Masse auch dann geltend gemacht werden, wenn eine der beiden Forderungen erst nach Ausbruch fällig werden sollte (§§. 117, 62). Wem nach den Handels- oder Seegesetzen ein Retentionsrecht auf ein bewegliches Cridagut gebührt, der ist von der Anmeldung desselben entbunden. Er ist ferner berechtigt, zur Befriedigung seines Anspruches aus diesem Gute, während des Concurses wider den Massevertreter, wie außerhalb desselben wider den Schuldner selbst zu verfahren, und nur den hiernach sich ergebenden Kaufschillingsrest in die Concursmasse abzuliefern (§. 118, s. §§. 334, 471 b. G. B.).

Die §§. 21, 31—37, 57, 237 enthalten im Allgemeinen treffliche Anordnungen über die Aufnahme des Inventars und die Schätzung. Doch dürfte in der ersten Beziehung vielleicht größere Vollständigkeit zu wünschen sein. Sehr interessante Bemerkungen finden sich dießfalls bei Günther a. a. O. S. 831, 832. Eben so bei Gspan, über die Befriedigung concurrirender Gläubiger III. Bd. — (Gegen die Behauptung Schweppe's, daß die Errichtung der Inventur bis nach der Wahl des Vermögensverwalters verschoben werden soll, siehe Bayer Theorie des Concursprocesses. München 1842, S. 131, Note 4.)

Die rechtlichen Wirkungen des Concurses (§§. 55—62, 108) beginnen mit dem Anfange des Tages, an welchem das Concursedict bei

Digitized by Google

der Concursinstanz angeschlagen wird (§. 63)[1]). Nur in Ansehung des in einer anderen Provinz gelegenen unbeweglichen Vermögens ist der Concurs erst von dem Tage für eröffnet zu halten, wo das besondere Edict der dortigen Behörde angeschlagen wurde (§. 64). Diese Bestimmung war deßhalb nothwendig, weil, besonders in entfernteren Provinzen, die Kundmachung des Concurses doch erst nach Verlauf einiger Tage erfolgen kann, wornach, wenn der Concurs auch dort schon von jenem Tage an als eröffnet gelten müßte, an welchem das Edict bei der allgemeinen Concursinstanz angeschlagen wird, alle in der Zwischenzeit dort von dem Cridatar getroffenen Verfügungen und von einzelnen Gläubigern erworbenen Rechte annullirt werden müßten, wodurch insonderheit der Realcredit empfindlich getroffen würde. (Vgl. die Mot. S. 123, 124.) Die Frage, ob es überhaupt einen juridisch relevanten Unterschied zwischen Eröffnung des Concurses und Edictanschlagung geben könne (eine Veranlassung zu dieser Frage scheint im §. 37 des Entwurfes zu liegen), muß ich einer künftigen speciellen Erörterung vorbehalten.

Eine Alimentation kann der Schuldner selbst dann, wenn er ohne sein Verschulden insolvent wurde, und ihm deßhalb die Rechtswohlthaten der Güterabtretung zuerkannt worden sind, nur dann fordern, wenn die Gläubiger, welchen dadurch ein Nachtheil zugeht, einwilligen, oder von jenen Gläubigern, welche schon nach dem a. b. G. B. zur Verabreichung des Unterhaltes verpflichtet sind. Nur dasjenige, was er sich durch seinen eigenen Fleiß *erwirbt*, soll ihm insoweit belassen werden, als es zu seinem und seiner Familie Unterhalt nothwendig ist (§§. 57, 212). Ueber das Güterabtretungsgesuch wird unter Einem mit der gegen den Gemeinschuldner einzuleitenden Untersuchung entschieden; bis dahin kann der Personalarrest über ihn nicht verhängt werden[2]). Die Gläubiger, welche dem Schuldner die begehrte Freiheit vom Personalarreste nicht zugestehen wollen, haben ihre Weigerungsgründe und die zur Beurtheilung der schuldnerischen Strafbarkeit dienenden Umstände dem Staatsanwalte, oder dem Gerichte anzuzeigen (§§. 213, 216—218, 220). Ein eigenes civil-

---

[1]) S. Hofdecret vom 14. Mai 1846, Z. 3309.

[2]) Nicht bestimmt ist die Frage entschieden, ob ein Gläubiger, der gegen den Schulder, welchem die Rechtswohlthaten abgesprochen wurden, die Personalexecution führen will, an die Masse keinen Anspruch machen könne. S. 204.

Digitized by Google

rechtliches Verfahren findet daher über das Güterabtretungsgesuch nicht Statt, da sich die Untersuchung über Schuld oder Unschuld des Schuldners, der Natur der Sache nach, zum strafrechtlichen Verfahren eignet. Außerdem wird hierdurch die Verhandlung auch wesentlich vereinfacht. (S. meine Beiträge zur provisorischen Reform des Civilprocesses in dieser Zeitschrift 1848. IX. Heft 1. Abth.) Das Untersuchungsverfahren wider den Cridatar ist öffentlich und mündlich nach den Vorschriften über den Anklageproceß, soll jedoch von der Concursinstanz, und nur dann, wenn diese ein Einzelgericht wäre, von jenem Collegialgerichte gepflogen werden, welchem das Anklageverfahren in Straffachen in dem betreffenden Bezirke zusteht (§. 208). Die Staatsklage wegen der im §. 207 (vgl. §. 4 der a. h. Entschließung vom 13. März 1847) erwähnten Vergehen erlischt schon binnen 3 Jahren, wenn während dieser Zeit keine gerichtlichen Schritte wider den Cridatar eingeleitet wurden (§. 208). Die Concursinstanz hat jedoch nur in dringenden Fällen sich sogleich der Person des Schuldners zu versichern, regelmäßig erst über Einschreiten des Staatsanwaltes, welcher um seine Anträge zu vernehmen ist (§. 206). Der Entwurf unterscheidet zwischen böswilligen und leichtsinnigen Cridataren, welcher Unterschied zwar auch bei Nicht-Handelsleuten praktisch wird (§§. 207, 208), vorzüglich aber bei Handelsleuten von Wirkung ist. Diese werden, abgesehen von der regelmäßig eintretenden Löschung der protocollirten Firma (§§. 243, 248), auch für immer unfähig als Handelsleute oder öffentliche Gesellschafter protocollirt zu werden, wenn sie a) des Verbrechens oder der schweren Polizeiübertretung des Betruges, oder einer derlei aus Gewinnsucht entspringenden Uebertretung schuldig befunden worden sind; b) wenn sie bei Antritt des Geschäftes die Behörde in Ausweisung des Handelsfondes oder, da sie schon einmal in Concurs verfallen waren, über die Bedingungen der Rehabilitirung hintergangen haben; c) wenn ihnen bei der Buchführung die Gebrechen des §. 239 lit. c. d. = §. 7 der a. h. Entschließung vom 18. März 1847 lit. c. d. zur Last fallen (§. 244). Die Wiedereröffnung der Handlung wird dem Falliten, der aus anderen als den angeführten Gründen straffällig befunden wurde, nur unter Bedingungen gestattet, deren Erfüllung die Garantie zu gewähren geeignet sind, daß der Betrieb nicht in verschuldetem Zustande von neuem begonnen werde (§§. 245—249). Werden sämmtliche auf leichtsinnige und betrügerische Cridatare abzielenden Bestimmun-

Digitized by Google

gen mit der nöthigen Strenge gehandhabt, so lassen sie allerdings der Hoffnung Raum, daß diesen wenigstens ein in den meisten Fällen wirksamer Damm entgegenstehen werde, wenn es auch nicht möglich ist, der Gewinnsucht und dem Betruge alle jene Wege zu versperren, auf welchen sie im Stillen einherschleichen.

In Ansehung der Wirkungen des Concurses für die Gläubiger ist im Entwurfe §. 55 die allein richtige, schon in dem Hofdecrete vom 4. Juni 1824, Z. 2012, ausgesprochene Ansicht adoptirt, daß durch den Concurs nicht das Eigenthum, sondern nur der Besitz des Cridavermögens auf die Gläubigerschaft (im Sinne einer juristischen Person) übergehe. (Vgl. auch Wagner Zeitschrift 1826. I. Bd. S. 57 ff.) [1]). — Wenn daher nach Beendigung des Concurses ein dem Cridatar schon während desselben gehöriges, aber unentdeckt gebliebenes Vermögen hervorkommt, so muß es so behandelt werden, als ob es schon ursprünglich in die Concursmasse einbezogen worden wäre. Es ist daher unter die angemeldeten, aber mit ihren liquidirten Forderungen nicht vollständig befriedigten Gläubiger pro rata zu vertheilen, weßhalb das Gericht die nöthigen Einleitungen zu treffen hat (§. 202). Fällt dem Cridatar dagegen erst nach Beendigung des Concurses ein Vermögen zu, so kann jeder Concursgläubiger auf Grundlage des Liquidirungsurtheiles wohl die Execution fortsetzen, allein er genießt hierbei eben so wenig ein Vorrecht vor den neuen Gläubigern, als dann, wenn über dieses Vermögen ein neuer Concurs eröffnet werden sollte (§. 203). Beide Arten des Vermögens waren bisher nach Hofdecret vom 11. September 1784, Z. 336 lit. b, einander ganz gleichgehalten. Eine solche Bestimmung ist aber den Rechten der nach der Concursbeendigung entstandenen Forderungen abträglich und es erscheint die Anordnung des Entwurfes dem Verkehre günstiger.

Als allgemeiner Grundsatz wird in Ansehung der Wirkungen des Concurses aufgestellt, daß derselbe in dem rechtlichen Verhältnisse des Schuldners zu seinen Gläubigern nur jene Aenderungen hervorbringe, welche in dem Entwurfe und dem a. b. G. B. verhängt sind

[1]) Das Gegentheil behauptet Günther nach gemeinem Rechte. Nach der preußischen Concursordnung erlangen die Gläubiger ein allgemeines Pfandrecht auf die Masse. S. Günther a. a. O. S. 801 ff. 813.

Digitized by Google

(§. 62). — Fremde sollen den Einheimischen gleichgehalten werden, wenn nicht der Staat, dem sie angehören, die österreichischen Unterthanen anders, als seine eigenen behandelt, in welchem Falle das Widervergeltungsrecht auszuüben ist. Das Gegentheil wird aber in der Regel vermuthet. Der Richter kann jedoch aus besonderen Gründen einen Beweis durch öffentliche Urkunden verlangen, und in zweifelhaften Fällen bei der oberen Behörde anfragen (§. 222).

Werfen wir einen Rückblick auf die dargestellten allgemeinen Grundzüge des Entwurfes, so läßt sich gewiß nicht verkennen, daß in demselben ein wesentlicher Schritt zum Besseren geschehen ist. Einzelne Mängel, namentlich Unbestimmtheiten in der Textirung der Paragraphen, können bei einer Revision leicht behoben werden, und es ist sonach diese Arbeit, bei welcher insbesondere die Motivirung durch Gediegenheit und Klarheit sich auszeichnet, ohne Zweifel eine höchst dankenswerthe.

Digitized by Google

X.

Ueber die Collision des bücherlich sichergestellten Kaufrechtes mit einer nachträglich einverleibten Schuldforderung gegen den Verkäufer.

Von **Herrn Dr. Ludwig Bremser.**

Rechtsfall.

Joseph D... schloß mit Mathias V... einen Kauf- und Verkaufvertrag über sein (dem Joseph gehöriges) Haus ab, in welchem Letzterer die am Tage des Vertragsabschlusses (28. Januar 1846) auf dem Hause haftenden Satzposten zur Zahlung übernahm, der Verkäufer hingegen unter Einem mit der Ertheilung der Auffandungsbewilligung die Erklärung abgab, er hafte dafür, daß auf dem Hause keine andere als die eben gedachten Schulden vorkommen sollen.

Diesen Vertrag ließ nun der Käufer Mathias V... am 4. Februar zur Sicherstellung seines Kaufrechtes auf dem gekauften Hause vormerken und am 23. März darauf suchte Heinrich P... die Vormerkung einer ihm gegen den Verkäufer Joseph D... noch vom Jahre 1845 zustehenden Contoforderung im Betrage von 600 fl. C. M. (von welcher im Kaufcontracte keine Erwähnung gemacht war) auf demselben Hause an, deren Justificirung er sohin auch bewirkte.

Erst im Juni darnach, lange nach erfolgter Justificirung, ließ sich Mathias V... an die Gewähr des Hauses schreiben und klagte nun den Heinrich P.... auf Löschung der demselben zustehenden Forderung pr. 600 fl. C. M. als einer widerrechtlichen Belastung der Realität.

Zuerst mögen hier jene Gründe angeführt werden, welche für die Statthaftigkeit des Klagebegehrens sprechen.

I. Zu den wesentlichen Bestandtheilen des Kaufrechtes gehört unstreitbar das Recht, von dem Verkäufer zu fordern, daß er die gekaufte Sache in dem bedungenen Zustande übergebe; im vorliegenden Falle war somit

Digitized by Google

der Verkäufer verpflichtet, die Realität ohne eine andere Satzpost außer den bereits übernommenen, zu übergeben und es erscheint somit jede fernere Belastung als eine Rechtsverletzung seinerseits gegenüber dem Käufer.

Dieses ursprünglich rein persönliche Recht des Käufers wird durch die Eintragung des Kaufvertrages in die öffentlichen Bücher zu einem dinglichen, d. h. gegen jede Person, welche nicht ebenfalls durch ein dingliches, in grundbücherlicher Priorität vorangehendes Recht geschützt ist, wirksamen, und es begeht daher Jeder, welcher die Realität ferner belastet, eine Rechtsverletzung gegen den Käufer, indem aus den öffentlichen Büchern zu ersehen ist, daß durch eine solche Belastung in dessen Vertragsrechte eingegriffen wird.

II. Wollte man die Richtigkeit dieser Behauptung nicht zugeben, so müßte man consequent jede Möglichkeit einer Sicherstellung des Kaufrechtes in Abrede stellen. Das Kaufrecht ist nämlich nur dann sichergestellt, wenn alles Dasjenige, was der Kaufvertrag dem Käufer an Rechten zuspricht, wirklich in Erfüllung gehen kann, somit hier die bedungene Uebergabe einer von allen anderen als den übernommenen Lasten freien Realität, und diese Sicherstellung soll eben durch die Vormerkung des Vertrages bewerkstelligt werden. Welche Wirkung hätte jedoch diese Vormerkung, wenn sie nicht gegen die nachfolgenden Satzgläubiger eine hat, da sie doch der Natur der Sache nach auf die vorangehenden Satzposten keinen Einfluß nehmen kann, und wäre dann die bücherliche Eintragung des Kaufrechtes etwas mehr als eine leere Spiegelfechterei?

III. Durch die Eintragung des Kaufvertrages in die öffentlichen Bücher ist aber auch zugleich die Uebergabe des Kaufobjectes erfolgt, denn nach §. 431 b. G. B. [1]) wird zur Uebergabe des Eigenthumes unbeweglicher Sachen die Eintragung des Erwerbungsgeschäftes in die dazu bestimmten öffentlichen Bücher erfordert.

Indem nun der Käufer der Realität diesen Kaufvertrag einstweilen auf selbe vormerken ließ, so erlangte er hierdurch ein bedingtes Eigenthumsrecht, welches nach der Rechtfertigung dieser Vormerkung (durch

[1]) §. 431 bürgerl. G. B. Zur Uebertragung des Eigenthumes unbeweglicher Sachen muß das Erwerbungsgeschäft in die dazu bestimmten öffentlichen Bücher eingetragen werden. Diese Eintragung nennt man Einverleibung (Intabulation).

Digitized by Google

die nachfolgende Gewähranschreibung) von der Zeit des nach gesetzlicher Ordnung eingereichten Vormerkungsgesuches in ein unbedingtes Eigenthumsrecht übergeht §. 438 b. G. B. [1]) und Jedermann konnte also durch die Einsicht der öffentlichen Bücher sich die Ueberzeugung verschaffen, daß dem neuen Käufer das Eigenthum der Realität zufallen müsse und zwar unter den im Kaufvertrage zu seiner Gewähranschreibung erforderten Bedingungen, welche jedoch, da die Auffandungserklärung in diesem Vertrage schon gegeben war, keine anderen waren als die eigene Willensäußerung des Käufers, an die Gewähr auch wirklich geschrieben zu werden; denn die Gewähranschreibung ist bei ertheilter Auffandungserklärung eine in die Willkür des Käufers gestellte gesetzliche Förmlichkeit.

Ein Recht des Verkäufers auf die Realität und somit das dadurch bedingte Hypothekarrecht seiner Gläubiger auf selbe wäre nur dann gedenkbar, wenn der Käufer selbst sein in den öffentlichen Büchern eingetragenes Kaufrecht wieder löschen ließe, was jedoch im vorliegenden Falle nicht geschehen ist.

IV. Nach dem Geiste des §. 443 b. G. B. [2]) werden mit dem Eigenthume unbeweglicher Sachen nur die zur Zeit der Uebernahme auf selben haftenden Lasten übernommen; dieser Zeitpunct ist aber nach dem Vorausgehenden der Tag, an welchem die (durch die erfolgte Gewähranschreibung gerechtfertigte) Vormerkung des Kaufvertrages angesucht wurde, somit erscheint die nachher erlangte Forderungsvormerkung um so

---

[1]) §. 438 b. G. B. Wenn derjenige, welcher das Eigenthum einer beweglichen Sache anspricht, darüber zwar eine glaubwürdige, aber nicht mit allen in den §§. 434 und 435 zur Einverleibung vorgeschriebenen Erfordernissen versehene Urkunde besitzt; so kann er doch, damit ihm Niemand ein Vorrecht abgewinne, die bedingte Eintragung in das öffentliche Buch bewirken, welche Vormerkung (Präanotation) genannt wird. Dadurch erhält er ein bedingtes Eigenthumsrecht und er wird, sobald er zu Folge richterlichen Ausspruches die Vormerkung gerechtfertigt hat, von der Zeit des nach gesetzlicher Ordnung eingereichten Vormerkungsgesuches für den wahren Eigenthümer gehalten.

[2]) §. 443 b. G. B. Mit dem Eigenthume unbeweglicher Sachen werden auch die darauf haftenden, in den öffentlichen Büchern angemerkten Lasten übernommen. Wer diese Bücher nicht einsieht, leidet in allen Fällen für seine Nachlässigkeit. Andere Forderungen und Ansprüche, die Jemand an den vorigen Eigenthümer hat, gehen nicht auf den neuen Erwerber über.

Digitized by Google

mehr wirkungslos, da sich der Hypothekenwerber leicht aus den öffentlichen Büchern überzeugen konnte, daß die Realität nicht mehr seinem Schuldner gehöre und jeder, der diese Bücher nicht einsieht, für seine Nachlässigkeit leidet.

V. Durch die Eintragung des Kaufcontractes in die öffentlichen Bücher wurde jedoch nicht nur ein bedingtes Eigenthumsrecht, sondern auch zugleich ein Pfandrecht auf die Realität erworben, denn der Käufer hat dadurch sein ursprüngliches persönliches Recht gegen den Verkäufer — die Uebergabe der Realität unter den festgesetzten Bedingungen, daß nämlich keine weiteren Lasten vorkommen sollen, zu fordern und sich sohin an die Gewähr schreiben zu lassen — in ein dingliches umgewandelt, durch welches er, wenn auch der Verkäufer seiner Verbindlichkeit nicht nachkäme, seine Befriedigung und zwar durch die Gewähranschreibung, erlangen kann; das dingliche Recht aber, welches dem Gläubiger eingeräumt wird, aus einer Sache, wenn die Verbindlichkeit zur rechter Zeit nicht erfüllt wird, seine Befriedigung zu erlangen, ist das Pfandrecht §. 447 b. G. B. [1]) und der Käufer hat somit ein Pfandrecht auf dieses Haus erlangt, auf dessen Grundlage er ausschließend berechtigt war, das Eigenthum desselben zu erwerben.

Dieses Pfandrecht des Käufers collidirt mit dem später erwirkten Pfandrechte des Gläubigers des Verkäufers dergestalt, daß beide nicht neben einander bestehen können, indem durch letzteres eine wesentliche Vertragsbedingung — die Befreiung der Realität von jeder ferneren Belastung — geradezu vereitelt wird und der Käufer gehindert ist, sein Recht in der bestimmten Weise auszuüben; bei zwei dergestalt collidirenden Rechten ist es aber Grundsatz, daß das spätere unwirksam sei, denn der spätere Pfandgläubiger konnte aus den öffentlichen Büchern sehen, daß er in die Rechte eines Anderen eingreife.

VI. Das später erworbene Pfandrecht ist endlich gar nicht realisirbar, weil der ganze Werth der Realität immer von dem vorausgehenden Kaufrechte erschöpft wird.

---

[1]) §. 447 b. G. B. Das Pfandrecht ist das dingliche Recht, welches dem Gläubiger eingeräumt wird, aus einer Sache, wenn die Verbindlichkeit zur rechten Zeit nicht erfüllt wird, die Befriedigung zu erlangen. Die Sache, worauf dem Gläubiger dieses Recht zusteht, heißt überhaupt das Pfand.

Digitized by Google

Aus dem Allen folgt, daß der Gläubiger des Verkäufers kein Recht besitze, die Realität zu pfänden, sondern höchstens seine Forderung auf eine allfällige Kaufschillingsrestforderung vormerken zu lassen.

— —

Dieser hier entwickelten Ansicht lassen sich nun folgende Bedenken entgegenstellen und zwar:

ad I. Es erscheint vor Allem nothwendig, den Begriff des Kaufrechtes festzustellen und zwar als Inbegriff aller jener Befugnisse, welche dem Käufer einer Sache gegen den Käufer vor der rechtlichen Uebergabe aus dem Kaufvertrage zustehen.

Dieses, ursprünglich wie alle Vertragsrechte rein persönliche Recht kann nun allerdings durch die Eintragung in die öffentlichen Bücher in ein dingliches umgewandelt und dadurch sichergestellt werden, allein der Natur der Sache nach findet diese Sicherstellung nur gegen jene Personen Statt, welche mit ihren Ansprüchen das Kaufrecht gefährden können, nämlich gegen den Käufer, wenn dieser z. B. ohne Grund die Gewähranschreibung des Käufers verweigern wollte, oder gegen einen allfälligen späteren Käufer. (Auch erscheint es als eine weitere Rechtsfolge des intabulirten Kaufrechtes, daß die Gläubiger des Käufers auf selbes ihre Forderungen gegen Letzteren vormerken lassen können.)

Dieß ist die einzig mögliche, aber auch vollkommen hinreichende Sicherstellung des Kaufrechtes; denn der Zweck des Kaufvertrages, die Erlangung des Kaufobjectes, wird dadurch rechtlich gegen jede mögliche Vertragsverletzung von Seite des Compaciscenten als auch gegen jeden gleichartigen, folglich allein nur collidirenden Anspruch jener Personen, welche das Kaufobject käuflich an sich bringen wollen, geschützt; eine Sicherstellung des Kaufrechtes gegen nachfolgende Schuldvormerkungen gibt es nicht und kann es nicht geben, denn die Rechte des Käufers collidiren nicht mit den Rechten der Gläubiger des Verkäufers.

Die ferner für das Klagebegehren geltend gemachte Behauptung, ein wesentlicher Bestandtheil des Kaufrechtes sei das Recht, die Uebergabe der gekauften Sache in dem bedungenen Zustande zu fordern, ist schon in dieser Allgemeinheit unrichtig; denn das wesentliche charakteristische Merkmal des Kaufrechtes ist die Ueberlassung einer Sache gegen eine bestimmte Summe Geldes (§. 1053 b. G. B.), und alle weiteren Bestimmungen, wie z. B. daß die gekaufte Realität schuldenfrei sei, sind nur außerwesent-

Digitized by Google

liche willkürliche Merkmale, so sehr sie auch im Interesse des Käufers liegen mögen und so gewiß sie mit Einwilligung des Verkäufers zu einer, dem letzteren obliegenden Verbindlichkeit erhoben werden können.

Aber auch abgesehen hiervon, ist es doch eine von selbst verstandene Rechtswahrheit, daß alle die Art der Uebergabe betreffenden Modificationen nur gegen jene Personen geltend gemacht werden können, welche im Besitze der Sache sind und selbe zu übergeben haben, nämlich gegen den Verkäufer oder dessen Erben oder einen allfälligen späteren Käufer, nicht aber gegen Personen, welche gar nicht berechtigt sind, die Sache zu übergeben, wie z. B. die Gläubiger des Verkäufers, welche dem Vertrage gar nicht beigetreten sind.

Wollte man dieß nicht zugeben, so müßte man behaupten, daß ein zwischen zwei Personen abgeschlossener Vertrag auch den Rechten dritter Personen, die demselben gar nicht beigetreten sind, nachtheilig sein könne, ja man müßte dann jedem Realitätenbesitzer das Recht einräumen, erklären zu können: „Ich verpflichte mich, meinen Gläubigern keine Sicherstellung ihrer Forderungen zu gewähren.“ Allein die Sicherstellung eines Rechtes als ein Ausfluß des mit jedem Rechte verbundenen Zwangsbefugnisses hängt nicht von der Willkür des Schuldners ab, sondern ist im Gesetze gegründet.

Es ist aber auch der obgedachten Haftungserklärung des Verkäufers ein ganz irriger Sinn unterschoben, wenn man ihr — ob sie nun in die öffentlichen Bücher eingetragen ist oder nicht — eine Wirkung auf eine von dem Haftenden verschiedene Person geben will, wie dieß in den Gründen für obige Klage geschieht; denn die Einsicht der öffentlichen Bücher verschaffte im vorliegenden Falle nur die Ueberzeugung, daß der Verkäufer, falls dennoch neue Lasten vorkommen sollten, selbe auf seine Kosten löschen lassen müsse, eine Verpflichtung, welcher er gegenüber dem Verkäufer nicht entgehen konnte, da dieser, wenn er vorsichtig zu Werke ging, durch Zurückhaltung eines Theiles des Kaufschillings sich zu sichern vermochte, falls eine neue vertragswidrige Belastung vorkäme, die er dann zu tilgen hätte.

ad II. Die Möglichkeit und die Wirkung der Sicherstellung des Kaufrechtes wurde so eben dargethan; dadurch wurde jedoch auch zugleich bewiesen, daß dieses Recht mit dem Pfandrechte in keinem Falle collidire, daher das Kaufrecht noch immer seine volle Wirkung äußert, wenn

Digitized by Google

es auch auf nachfolgende Forderungsvormerkungen keinen Einfluß nimmt.

Es ist eine viel zu weite Bestimmung eines dinglichen Vorrechtes als eines gegen jede Person, welche nicht ebenfalls durch ein dingliches, in grundbücherlicher Priorität vorausgehendes Recht geschützt ist, wirksamen, denn es fehlt das wesentliche Merkmal der Gleichartigkeit dieser Rechte. Oder wollte Jemand behaupten, daß jedes in der Zeit, ohne Rücksicht auf seinen Gehalt und Zweck vorausgehendes Recht als Vorrecht gegenüber dem nachfolgenden anzusehen sei und ein Befugniß auf Löschung der letzteren gäbe? Nun denn, dann müßte man consequent auch die Behauptung vertheidigen, daß der Besitzer einer bücherlich versicherten Dienstbarkeit ein Recht habe, ein späteres Pfandrecht löschen zu lassen; ja man müßte zugeben, daß die früheren Satzgläubiger gegen ein später eingetragenes Kaufrecht protestiren können, denn alles dieß würde aus diesem Begriffe vom dinglichen Rechte und Vorrechte folgen.

ad III. Ohne Titel und ohne rechtliche Erwerbungsart kann kein Eigenthum erlangt werden (§. 380 b. G. B.); die Erwerbungsart als mittelbare gedacht, besteht in der rechtlichen Uebernahme und Uebergabe (§. 423 und §. 1053 b. G. B.), welche bei unbeweglichen Sachen durch die Einverleibung des Erwerbungsgeschäftes in die öffentlichen Bücher Statt findet (§§. 431, 441 b. G. B.).

So lange diese Erwerbungsart nicht vorhanden ist, sondern höchstens ein Recht existirt, die Uebergabe zu fordern, so lange kann auch von einem Eigenthume keine Rede sein und wo der Begriff des Eigenthumes überhaupt mangelt, gibt es auch kein bedingtes Eigenthum.

Was aber nun das durch die Vormerkung des Erwerbungsgeschäftes erlangte bedingte Eigenthumsrecht betrifft, so sind hier nur zwei Fälle gedenkbar, entweder es hat nämlich der Käufer selbst noch nicht alle ihm obliegenden Verbindlichkeiten erfüllt, z. B. den Kaufschilling noch nicht in der bedungenen Weise gezahlt, oder — wie im vorliegenden Falle behauptet wird — er hat keine Bedingungen mehr zu erfüllen und die Gewähranschreibung als einen Act seiner Willkür ohne weiteren Grund verzögert.

Im ersteren Falle kann nun der §. 438 b. G. B. hier nicht in Anwendung kommen, denn es fehlte der Urkunde nicht an einem zur Einverleibung nothwendigen Erfordernisse, sondern das Erwerbungsgeschäft

Digitized by Google

selbst war ein noch unvollendetes, bedingtes und erst, wenn die aufschiebende Bedingung, nämlich die Erfüllung der Verbindlichkeiten von Seite des Käufers, wie z. B. die Zahlung des Kaufschillings, vollzogen war, kann von einer Eigenthumserwerbung des Letzteren die Rede sein (§§. 708, 897 b. G. B.).

Die in Folge eines Kaufcontractes nach Erfüllung der gesetzten Bedingungen vor sich gehende Gewähranschreibung eine Justificirung des Kaufrechtes zu nennen, geht schon deßhalb nicht an, weil hier weder eine Justificirungsklage Statt findet, noch der Termin zur selben (§. 439 b. G. B.) eingehalten zu werden braucht. (Der Verkäufer, welcher hier als Gegner des Justificirungswerbers anzusehen wäre, kann diese Vormerkung nicht einmal vor der im Vertrage bestimmten Zeit löschen lassen.) Ueberdieß aber liegt es im Wesen einer Vormerkungsrechtfertigung, daß ein zur Zeit der angesuchten Vormerkung bereits bestehendes, jedoch damals nicht erwiesenes Factum durch selbe im Rechte bestehend erwiesen, d. h. die Vormerkung gerechtfertigt werde; während durch die Erfüllung einer Bedingung erst ein noch nicht dagewesenes Factum in die Wirklichkeit tritt.

Im zweiten Falle, wenn nämlich alle Bedingungen von Seite des Käufers bereits erfüllt sind, erscheint die Handlungsweise als eine Nachlässigkeit, die er zu verantworten hat, wenn ein Gläubiger des noch an der Gewähr stehenden Verkäufers diesen als Eigenthümer der Realität ansieht und seine Rechte gegen ihn (den Verkäufer) geltend macht, oder man müßte zugeben, daß die Vormerkung eines Kaufvertrages mit der Gewähranschreibung gleiche Wirkung habe. Allein dadurch würde man — abgesehen davon, daß sich durch eine dieser Ansicht entsprechende Verfahrungsweise alle Gewährtaxen recht bequem umgehen ließen und daß nirgends in den Gesetzen eine solche Zurückbeziehung des Eigenthums auf den Tag der angesuchten Vormerkung ausgesprochen ist — doch offenbar gegen die §§. 431 und 441 verstoßen, deren Ersterer von Einverleibung (nicht Vormerkung), letzterer von Eintragung des Eigenthumsrechtes in das öffentliche Buch (das Gewährbuch nämlich) spricht, während die Vormerkung des Kaufrechtes einen Gegenstand des Satzbuches bildet.

Uebrigens ist der Pfandrechtswerber gar nicht bemüßigt sich zu erkundigen, wer in Zukunft Eigenthümer der Realität werden wird oder werden muß, sondern nur, wer es in der Gegenwart wirklich ist, und hat zu

Digitized by Google

diesem Zwecke auch nur das Gewährbuch einzusehen; denn der neue Erwerber hat jedenfalls die haftenden Lasten zu übernehmen (§. 443 b. G. B.). Dieser leidet auch für seine Nachlässigkeit, wenn er die öffentlichen Bücher nicht einsieht und sich in der Zeit von Abschließung des Kaufcontractes bis zur Gewähranschreibung neue, vertragswidrige Belastungen ergeben haben, ohne daß er sich auf die obgedachte Weise, durch Zurückhaltung eines Theiles des Kaufschillings gegen den Verkäufer sichergestellt hat.

Dadurch erhalten auch die, für das Klagebegehren in IV. aufgeführten Gründe ihre Widerlegung.

ad V. Daß durch die Eintragung des Kaufcontractes in die öffentlichen Bücher kein Pfandrecht auf die Realität erworben werde, ergibt sich sowohl aus der wesentlich verschiedenen Natur beider Rechte, als auch aus den Bedingungen zur Durchführung und der Art der Durchführung selbst.

Wesentlich verschieden sind beide Rechte dadurch, daß bei dem Pfandrechte dem Gläubiger ein Recht eingeräumt wird, auf eine von dem Forderungsgegenstande verschiedene Sache, nämlich auf das Pfand oder den aus letzteren gelösten Preis, während bei dem Kaufrechte die Sicherstellung desselben vernünftigerweise keinen anderen Zweck hat, als daß dem Käufer nach Erfüllung seiner Verbindlichkeiten der Kaufgegenstand selbst, worauf das Kaufrecht haftet, in sein Eigenthum übergeben werde; es wird also nicht wie beim Pfandrechte ein Aequivalent an der Stelle des Forderungsgegenstandes gegeben, sondern das Vertragsobject selbst geht unmittelbar in das Eigenthum des Gläubigers, nämlich des Käufers, über.

Aber eben dadurch erhellt am deutlichsten, daß das sichergestellte Kaufrecht kein Pfandrecht gewähre, denn die vertragsmäßige Verabredung, daß der Gläubiger das Pfand (nämlich hier die gekaufte Realität) für sich behalten könne — die wesentliche Bedingung des Kaufvertrages — ist als ein der Natur des Pfandrechtes entgegenstehender Nebenvertrag erklärt (§. 1370 b. G. B.).

Eben so sind die Bedingungen, unter welchen beide Rechte in Wirksamkeit treten können, wesentlich unterschieden, denn zur Execution des Pfandrechtes kann erst dann geschritten werden, wenn der Pfandgläubiger seine Verpflichtung nicht erfüllt hat; keineswegs ist es aber zur Realisirung des Kaufrechtes nothwendig, daß der Verkäufer seiner Vertragsverbindlichkeit nicht nachgekommen sei; da es einzig von dem Käufer abhängt,

Digitized by Google

nach genauer Erfüllung des Vertrages sein Kaufrecht zu realisiren, d. h. sich an die Gewähr schreiben zu lassen.

Wollte man das sichergestellte Kaufrecht als ein Pfandrecht erklären, so käme man auf den Widerspruch, daß der Käufer gerade dann, wenn auch der Verkäufer den Vertrag pünctlich erfüllt hat, sein Recht nicht realisiren könnte, denn die wesentliche Bedingung der Pfandrechtsexecution, die Nichterfüllung seiner Verbindlichkeit zur bestimmten Zeit von Seite des Schuldners mangelte dann.

Endlich aber weist die Art der Durchführung beider Rechte den Unterschied derselben am deutlichsten nach; denn könnte und wollte wohl der Käufer einer Realität, wenn ihm selbe nicht zur rechten Zeit übergeben wird, die Feilbietung derselben nach §. 461 b. G. B. verlangen und nach der in den §§. 462—465 vorgeschriebenen Modalitäten durchführen? Hätte eine solche Execution in diesem Falle irgend einen Sinn? Nicht einmal die executive Schätzung kann der Käufer vernünftigerweise begehren, denn er übernimmt die Realität nicht um den Schätzungspreis, sondern um den bedungenen Kaufschilling; endlich aber müßte er, nach dem Erlöschen der Verbindlichkeit, die Urkunde, auf deren Grundlage die Hypothek bestellt wurde — hier also den Kaufvertrag — aus den öffentlichen Büchern löschen lassen (§. 469 b. G. B.), er müßte also geradezu seinen Erwerbungstitel aufheben.

Da nun solchergestalt das Kaufrecht nie als Pfandrecht geltend gemacht werden kann, so behebt sich — wie schon früher dargethan wurde — die angebliche Collision zwischen diesen beiden Rechten; allein es ist überdieß ein ganz unrichtiger, in den Gesetzen nirgends ausgesprochener Grundsatz, daß der Besitzer des früher versicherten Rechtes befugt sei, die Löschung des später eingetragenen zu begehren.

ad VI. Die Realisirung beider Rechte nebeneinander, indem der an die Gewähr kommende Käufer die später eingetragene Schuld übernehmen muß, ist durch das bisher Gesagte als rechtlich möglich erwiesen; überdieß ist aber die Frage, ob auf ein späteres Pfandrecht etwas entfalle oder nicht, keine Rechtsfrage, sondern gehört als eine erst zu ermittelnde Thatsache in das Gebiet der Execution.

Somit wären die Gründe hinlänglich dargethan, welche für und gegen das obige Klagebegehren sprechen und ich will hier den letzteren nur

Digitized by Google

noch einen, aus der Betrachtung der möglichen praktischen Folgen abgeleiteten Grund anschließen.

Gesetzt nämlich, die Ansicht, das bücherlich sichergestellte Kaufrecht mache jede spätere Forderungsvormerkung unwirksam, würde bei den Richterstühlen als die richtige angenommen, so erscheint es als nächste Folge, daß alle listigen und böswilligen Schuldenmacher dadurch um ein Mittel, ihre Gläubiger an Rechten zu verkürzen, bereichert werden; denn ein solcher braucht dann, um seiner Realität von einer unliebsamen Schuldenlast zu bewahren, nichts Anderes zu thun, als durch Einverständniß mit einem Menschen, der sich nichts daraus macht seinen Namen zu einem Scheingeschäfte herzuleihen — und solche Menschen finden sich immer — ein Kaufrecht auf seiner Realität vormerken zu lassen und kaum dürfte ein Gläubiger gesonnen sein, sich mit einer bücherlichen Sicherstellung seiner Forderung unnöthige Auslagen zu machen, da er immer der Löschung derselben ohne erhaltene Befriedigung gewärtig sein müßte. Ob aber eine Theorie, die zu solchem Mißbrauche die Wege bahnt und solchen empfindlichen Einfluß auf den Realcredit äußert, in Anwendung gebracht werden solle, ist eine Frage, die sich nach meiner Ansicht von selbst mit „Nein" beantwortet.

Digitized by Google

XI.

[2] Das österreichische Wechselrecht in seinem ganzen Umfange, mit Berücksichtigung ausländischer Wechselgesetze, des Entwurfs einer Wechselordnung für die deutschen und italienischen Länder vom Jahre 1833 und des Entwurfs einer Wechselordnung für die preußischen Staaten vom Jahre 1847. Zum Gebrauche bei Vorlesungen an Universitäten und Realschulen, so wie auch für Richter, Rechtsfreunde und Geschäftsleute. Von Dr. Johann Blaschke, k. k. o. ö. Professor des Lehen-, Handels- und Wechselrechts, so wie auch des gerichtlichen Verfahrens und des Geschäftsstyls an der Carl-Franzens-Universität und Docenten des Handels- und Wechselrechts an der st. st. Realschule zu Gratz. (In zwei Lieferungen. Gratz 1848. Im Selbstverlage.)

Die vorliegende erste Lieferung begreift in sich, außer einer, die allgemeinen Erläuterungen über Wechsel, Wechselgeschäft und Wechselrecht enthaltenden, Einleitung, vier Hauptstücke; deren erstes von den Eintheilungen und Erfordernissen der Wechselbriefe, das zweite von der passiven Wechselfähigkeit und der Haftung aus Wechselgeschäften, das dritte vom Giro und der Wechselbürgschaft, das vierte von der Acceptation handelt.

In der Einleitung wird (§. 7) ganz richtig bemerkt, daß Gegenstand des Wechsels nur eine Geldsumme sein könne; unrichtig aber ist die dafür angeführte Begründung, daß nämlich der Wechsel ein Stellvertretungsmittel des baaren Geldes sei. Er ist ein Document, welches zur Empfangnahme einer Geldsumme legitimirt, aber nicht ein Stellvertretungsmittel dieser Geldsumme.

Mit großer Vollständigkeit und mit umsichtiger Benützung der einschlägigen Schriften und Gesetze des In- und Auslandes sind die Fragen über die Natur des Wechselvertrags und der übrigen dabei vorkommenden Verträge, dann über die Quellen des österreichischen Wechselrechts, behandelt.

Im I. Hauptstück werden (Seite 40) als förmliche Wechselbriefe diejenigen bezeichnet, welche mit allen vom Gesetze vorgeschriebenen Förm-

Digitized by Google

lichkeiten versehen sind, während als unförmliche jene bezeichnet werden, welche nicht alle diese Förmlichkeiten haben. Obwohl diese Bezeichnung grammatisch richtig ist, so wäre es, um Verwirrungen in der, ohnehin sehr complicirten, wechselrechtlichen Terminologie zu vermeiden, zweckmäßiger gewesen, den, wie der Herr Verf. selbst bemerkt, gesetzlichen Begriff festzuhalten, nach welchem der Unterschied zwischen förmlichen und unförmlichen Wechseln darin liegt, daß erstere an einem, vom Ausstellungsorte verschiedenen, Platze zahlbar sind, letztere am Ausstellungsorte selbst.

S. 42 heißt es, daß jene Wechsel, bei denen die Verfallszeit vom Tage der Ausstellung berechnet wird, nicht nach Sicht verfallende Wechsel sind. Diese Begriffsbestimmung ist aber zu eng, weil, wie der Herr Verf. selbst später (S. 43) bemerkt, noch mehrere andere Wechsel, bei welchen die Verfallszeit nicht vom Tage der Ausstellung berechnet wird, sondern in anderer Weise bestimmt ist, z. B. Wechselbriefe, die auf einen an und für sich bestimmten Tag lauten, zu den nicht nach Sicht verfallenden gehören.

S. 52—64 wird von der näheren Bestimmung der Verfallzeiten der Wechselbriefe gehandelt. Es wird ganz richtig bemerkt, daß bei Wechseln, welche auf einen oder mehrere Monate oder Jahre nach Sicht oder a Dato ausgestellt sind, nicht die Bestimmung des §. 902 des a. b. G. B., vermöge welcher 30 Tage einen Monat und 365 Tage ein Jahr machen, zu gelten habe, sondern daß die Berechnung nach dem gregorianischen Kalender vorzunehmen sei.

In Ansehung der Medio Messe Wechsel wird die richtige Ansicht aufgestellt und begründet, daß sie auch dann, wenn sie den Beisatz: Präcise haben, ohne Rücksicht auf die Anzahl der Monatstage, am 15. des Monats verfallen.

Eine schätzenswerthe Beigabe ist die Aufführung der Verfallszeit ausländischer Meßwechsel an mehreren bedeutenden Handelsplätzen und nach verschiedenen ausländischen Wechselordnungen.

S. 77 spricht sich der Herr Verf. dahin aus, daß die Wechselfähigkeit, da der Wechselbrief ein Stellvertretungsmittel des baaren Geldes sein soll, allgemein ausgesprochen werde.

Ich kann mich mit dieser Ansicht nicht einverstehen. Denn, abgesehen davon, daß, wie bereits oben bemerkt wurde, der Wechsel kein Stellvertretungsmittel des baaren Geldes ist, mithin der Grund einer allgemeinen

Digitized by Google

Wechselfähigkeit entfällt, muß man, wenn man aus Erfahrung kennt, wie vielfältig die Wechselgeschäfte als Deckmantel und Hilfsmittel der schändlichsten Wuchergeschäfte und Betrügereien dienen müssen, eine möglichst weise Beschränkung der Wechselfähigkeit als wünschenswerth erachten.

In Ansehung der Wechselfähigkeit der Militäristen wird behauptet, daß jene Militäristen, welche den Civilgerichten unterstehen, dann jene, welche zwar den Militärgerichten unterstehen, jedoch nicht mit den Waffen dienen, wechselfähig sind. Ebenso wird die Wechselfähigkeit der Frauen, der Sensalen und der Geistlichen behauptet.

Mit diesen Behauptungen bin ich einverstanden, nur glaube ich, daß die bis zur Einberufung oder bis zur Entlassung Beurlaubten nicht wechselfähig sind. (S. mein Handbuch des österr. Wechselrechts, zweite Auflage, S. 25.)

In der Lehre vom Giro ist neu die Bemerkung, daß auch Assignationen der österreichischen Nationalbank, mit Rücksicht auf die §§. 20 und 21 der Bankstatuten, girirt werden können.

S. 104 wird die Ungiltigkeit des Giro in bianco behauptet, was auch richtig ist. Indessen scheint mir, daß durch eine nachträgliche Ausfüllung eines solchen Giro dieselbe zur Giltigkeit gelange. (S. mein Handbuch des österr. Wechselrechts, zweite Auflage, Seite 45.)

S. 109 ist der Herr Verf., entgegen der von Wagner vertheidigten Meinung, der Ansicht, daß auch bei falschen und verfälschten Wechseln die Haftung des Giranten eine wechselrechtliche sei. So gewichtig auch die Gründe sind, worauf der Herr Verf. seine abweichende Ansicht stützt, so sind sie doch nicht hinreichend, die Gründe Wagners so zu entkräften, daß die Frage nicht noch immer eine zweifelhafte bliebe.

In Ansehung der Girirung verfallener Wechsel wird, S. 112, die Ansicht vertheidigt, daß Wechsel auch nach der Zahlungszeit noch girirt werden können. Mir scheint jedoch der Giro solcher Wechsel nicht im Geiste des Wechselinstituts und der Wechselgesetzgebung zu liegen. (S. mein Handbuch des österr. Wechselrechts, zweite Auflage, S. 48.)

S. 120 wird behauptet, daß, wenn das Indossament per procura auf Ordre lautet, dieß den Indossatar nur ermächtigt, seine Vollmacht zur Eincassirung des Wechsels weiter zu übertragen. Es scheint jedoch dem Begriff: Ordre die Wagner'sche Ansicht mehr zu entsprechen, welche dahin geht, daß, wenn das Indossament

Digitized by Google

per procura auf Ordre lautet, der Indossatar dadurch zur weiteren Abtretung des Eigenthums des Wechsels ermächtigt sei.

S. 122 ist wieder vom Giro in blanco die Rede, und wird hier die Frage, inwiefern ein solcher Giro durch nachträgliche Ausfüllung zur Giltigkeit gelange, erörtert, und im Allgemeinen bejaht.

S. 124 wird behauptet, daß bei Alongen nicht die Beobachtung der Vorschrift des §. 115 der allg. G. O. nothwendig sei, weil der Wechsel, die Acceptation und die Indossamente verschiedene Urkunden sind, der §. 115 der allg. G. O. aber eine und dieselbe Urkunde voraussetzt. Dagegen läßt sich jedoch bemerken, daß der Wechsel, die Acceptation und die Indossamente allerdings eine, aus mehreren einzelnen rechtsverbindlichen Acten bestehende, Gesammturkunde über eine und dieselbe Forderung bilden.

In Ansehung der inländischen Meßwechsel findet sich, §. 76, die richtige Bemerkung, daß sie, wenn sie auf Märkte lauten, die nicht einmal eine ganze Woche dauern, bezüglich der Präsentation zur Acceptation nach den allgemeinen Bestimmungen zu beurtheilen kommen.

In Ansehung der Acceptation ist der Herr Verf., S. 146, der Meinung, daß der Nothadressat nicht zur Acceptation, sondern blos zur Honoration, berechtigt sei, weil nach Art. 26 der W. O. die Acceptation nur von jenem geschehen könne, auf welchen der Wechsel lautet. Allein gerade diese Gesetzesstelle spricht für die entgegengesetzte Meinung. Denn der Wechsel lautet ja auch, wenigstens subsidiarisch, nämlich im Fall der Acceptationsverweigerung von Seite des Traffaten, auf den Nothadressaten.

Zur Giltigkeit der Acceptation hält der Herr Verf. (Seite 153, Anmerkung 6) die Beisetzung des Wortes: angenommen oder: acceptirt nicht für nothwendig, weil der Art. 10 der W. O. dieß nicht ausdrücklich vorschreibt. Allein meines Erachtens ist eine dießfällige gesetzliche Anordnung gar nicht nothwendig, weil es sich ja von selbst versteht, daß in der Acceptationsurkunde der Inhalt derselben, wenigstens durch das Wort: acceptirt oder angenommen, ausgedrückt sein muß.

In Ansehung der Acceptation eines falschen oder verfälschten Wechsels wird, Seite 160, die Giltigkeit derselben behauptet. Indessen hat auch die entgegengesetzte Ansicht Wagners (wie auch schon oben bei der gleichen Frage über die Giltigkeit des Giro falscher oder

Digitized by Google

verfälschter Wechsel bemerkt wurde) so gewichtige Gründe für sich, daß diese Frage noch immer als eine streitige angesehen werden muß.

Im Ganzen ist das vorliegende Werk mit sehr großem Fleiß gearbeitet, und es ist die beständige Rücksichtnahme auf die vorzüglicheren ausländischen Wechselgesetzgebungen eine sehr schätzenswerthe Beigabe, welche es besonders Kaufleuten zum Gebrauche empfiehlt.

Weniger empfehlenswerth ist die Form des Buches, indem der Umstand, daß beinahe die Hälfte desselben aus Anmerkungen besteht, seinen Gebrauch sehr unbequem macht.

Ein sehr störender Druckfehler ist die unrichtige Paginirung von Seite 128 bis Seite 145.

Franz Kalessa.

Digitized by Google

Miscellen.

Hr. Agenor Graf von Goluchowski, Landeschef der Königreiche Gallizien und Lodomerien, erhielt die geheime Rathswürde.

Hr. Dr. Joseph Pipitz wurde zum Unterstaatssecretär im Ministerium des Innern ernannt.

Es sind in der letzten Zeit über die Auslegung des Justizministeriums-Erlasses vom 3. Juni 1848, Nr. 964, von verschiedenen Seiten Zweifel erhoben worden: in wie weit die bei Collegialgerichten, welche die Gerichtsbarkeit in Civil- und Criminalangelegenheiten in getrennten Senaten ausüben, genommene halbjährige Praxis zur Zulassung zur Richteramtsprüfung aus einem oder dem anderen Zweige genüge.

Die Absicht des Justizministers bei Erlassung der oberwähnten Ministerialverfügung vom 3. Juni 1848 ging dahin, den Candidaten zur Richteramtswürde bis zum Erscheinen eines Gesetzes über die Staatsprüfungen, eine Erleichterung zu gewähren.

Es wurde daher sämmtlichen Appellationsgerichten eröffnet: daß der Ausweis über die, nach zurückgelegten Rechtsstudien bei einem Advocaten, Fiscalamte oder irgend einem Civilgerichte ausschließlich in Civilgeschäften durch ein halbes Jahr genommene Praxis zur Ablegung der Civilrichteramtsprüfung; der Ausweis über die bei einem Criminalcollegialgerichte oder einem landesfürstlichen, wenn auch nur zu Criminaluntersuchungen berechtigten Gerichte (Land-, Pfleg-, Banngerichte) durch ein halbes Jahr ausschließend genommene Criminalpraxis zur Ablegung der Criminalrichteramtsprüfung; endlich der Ausweis über die durch ein volles Jahr bei einem Collegialgerichte oder einem landesfürstlichen Einzelngerichte, welche die Civil- und Criminalgerichtsbarkeit zugleich ausüben, in beiden Geschäftszweigen genommene Praxis zur Ablegung beider Richteramtsprüfungen befähige.

Um den anerkannten Grundsatz der Gleichberechtigung aller Nationalitäten des österreichischen Kaiserstaates bezüglich auf die, bei Ausübung der Rechtspflege zu gebrauchende Sprache durchführen zu können, ist vor Allem erforderlich, daß die in der deutschen Sprache verfaßten Gesetzbücher sammt den darauf Bezug habenden Nachtragsgesetzen in die betreffenden Sprachen, insofern nicht bereits Uebersetzungen bestehen, mit möglichster Beschleunigung übertragen werden.

Das Justizministerium hat daher bei dem Umstande, daß Uebersetzungen in die polnische, czechische und italienische Sprache bereits bestehen, eine Commission mit der Verfassung der Uebersetzung in die ruthenische Sprache beauftragt und gleichzeitig die Verfügung getroffen, daß dem dießfälligen Bedürfnisse auch rücksichtlich der in der Bukowina üblichen moldauischen, dann rücksichtlich der illyrischen und slowenischen Sprache mit gleicher Beförderung Abhilfe gewährt werde. Als eine sich von selbst verstehende Folge muß es bezeichnet werden, daß das System der Uebersetzungen sich auf die neu erscheinenden Gesetze ausdehnen werde. Mit dieser, im Hinblicke auf die bevorstehende Gerichtsorganisation und auf die Einführung des mündlichen öffentlichen Verfahrens mit Geschwornengerichten nothwendigen und wichtigen Maßregel wurde die Einleitung verbunden, daß sämmtliche Gerichtsbeamte aufgefordert werden, sich die vollkommene Kenntniß der Sprachen jener Landestheile, in welchen ihre Verwendung in Aussicht steht oder von ihnen gewünscht wird, in möglichst kurzer Zeit anzueignen, indem, sobald dem Grundsatze der Gleichberechtigung der Nationalitäten bezüglich des ausschließlichen Gebrauches der landesüblichen Sprache

Digitized by Google

jeder Provinz bei den gerichtlichen Verhandlungen allenthalben praktische Geltung verschafft werden kann, die vollkommene Kenntniß jener Sprache als unumgängliches Erforderniß für das gesammte Richteramtspersonale in der Art anzusehen sein werde, daß die Nichtkenntniß derselben den Anspruch auf eine Bedienstung bei den Gerichtsbehörden der betreffenden Provinz ausschließen soll.

Von dem Eifer derjenigen, denen in Betreff dieser Vorbereitungsmaßregeln eine Verpflichtung obliegt, ist zu erwarten, daß sie den Bemühungen des Justizministeriums, die von den Völkern Oesterreichs sehnlich gewünschten Reformen der Rechtspflege ins Leben zu rufen, ihrer Seits jene Mitwirkung verleihen werden, welche unerläßlich ist, um den, im natürlichen Gange der Culturentwicklung liegenden Anforderungen der Zeit entsprechen zu können. —

Schon am 18. Januar d. J. wurde die a. h. Entschließung vom 15. December 1848 kundgemacht, durch welche nicht nur das Sistirungsrecht der politischen, cameralistischen oder montanistischen Repräsentanten bei Urtheilsschöpfungen, zu denen sie bisher beigezogen zu werden pflegten, sondern auch die Vorschriften über deren Beiziehung selbst aufgehoben und den Gerichten die Weisung gegeben wurde, die Urtheile ohne Beiziehung solcher zu fällen, die gefällten aber unverzüglich auszufertigen.

Das Justizministerium, welches selbst bei dem Fortbestande dieser Einrichtung es mit seiner Verantwortlichkeit unvereinbar gefunden haben würde, je gegen richterliche Erkenntnisse auf einen im Sinne eines Verwaltungsrepräsentanten zu erlassenden a. h. Ausspruch anzutragen, fand sich zu jener Verfügung durch die Erwägung bestimmt, daß unter den obersten Grundsätzen einer Vertrauen einflößenden Rechtspflege die gänzliche Trennung der Justiz von der Administration wenn nicht den ersten, doch gewiß einen der vorzüglichsten Plätze einnehme.

Um dem Ziele einer von den Schlacken der Zeit gereinigten Ausübung des Richteramtes, worauf das Justizministerium unverwandten Auges seine Bemühungen richtet, näher zu rücken, war vor allem der Verwaltungseinfluß, welcher in den erwähnten Repräsentanten seine Träger fand, vom Richterstuhle zu entfernen.

Die Unabhängigkeit und die Würde der Richter, in denen man die lebendigen Organe des Gesetzes und nicht Diener der Verwaltung erkennen möge, forderte dieß einerseits eben so gebieterisch, als andererseits eine gerechte Forderung in dem Begehren der öffentlichen Meinung liegt, daß vor dem Richterstuhle alle Rechte, ohne Unterschied, ob sie das Interesse des Einzelnen, oder des Staates berühren, gleich geachtet und gleich gestellt werden müssen.

Durch die kundgemachte Verfügung haben nunmehr jene Einsprachen, welche vom Gesichtspuncte des fiscalischen Interesse wider die Erkenntnisse der Rathscollegien gemacht werden durften, und welche nicht selten empfindliche Rechtsverzögerungen zur Folge hatten, ihr Ende gefunden, um einer unabhängigen und beschleunigten Rechtspflege Raum zu geben. —

Das Ministerium des öffentlichen Unterrichtes hat Folgendes angeordnet:

Obgleich es keineswegs in der Absicht liegt, den ausgesprochenen Grundsatz der Lernfreiheit für Facultätsstudierende und Studierende sonstiger höherer Studienabtheilungen irgend in Frage zu stellen, so erscheint es doch nothwendig, den Lehrkörpern die Mittel in die Hand zu geben, hinsichtlich jener Studierenden, welche besondere Begünstigungen zum Zwecke des Studiums, wie Stipendien, oder Befreiung von Entrichtung des Unterrichtsgeldes genießen, sowohl über deren Würdigkeit in Hinsicht auf sittliches Verhalten als über ihre Fortschritte befriedigende Nachweisung sich zu verschaffen. Insbesondere in Absicht auf Stipendien stellt sich dieß um so wünschenswerther dar, als in den Stiftbriefen fast durchgehends, sowohl was Verleihung, als was Fortbelassung betrifft, wissenschaftliche Ausbildung und sittliches Verhalten gefordert werden.

Was in dieser Hinsicht die Gymnasial- und Lyceal-Schüler betrifft, so wer-

Digitized by Google

den in beiden Beziehungen die bisherigen Vorschriften hierüber aufrecht erhalten. Für die Studierenden der höheren Fächer aber wird Folgendes festgesetzt:

1. Ueber die Frage, ob derlei Studierende der Erlangung oder Beibehaltung der Stipendien würdig sind, haben die betreffenden Lehrkörper zu entscheiden. Letztere haben mit Rücksicht auf alle ihnen zur Kenntniß gekommenen Umstände in reife und gewissenhafte Erwägung zu ziehen, ob die Studierenden der erwähnten Begünstigung in Hinsicht auf ihr Betragen und auf ihre wissenschaftlichen Fortschritte völlig würdig seien oder nicht.

2. Sind Studierende dem betreffenden Lehrkörper nicht genug bekannt, um sich namentlich in Betreff des Fortganges mit Bestimmtheit aussprechen zu können, so steht es dem Lehrkörper frei, zu verlangen, daß sich selbe einer Prüfung unterziehen, nach deren Ergebnisse und mit Rücksicht auf die sonstigen, dem Lehrkörper bekannten Verhältnisse über die Würdigkeit der Studierenden zur Erlangung oder dem Fortbezuge von Stipendien zu entscheiden sein wird.

3. Der Grundsatz der Lernfreiheit wird, wie schon bemerkt, bezüglich der Stipendisten zwar keineswegs aufgehoben, und sie können daher auf keinen Fall zur Beobachtung der früher bestandenen Studienordnung und Abtheilung in Jahrgänge verhalten werden. Wenn sie aber eine längere Zeit, als nach dem Studienplane nothwendig ist, in den Studien zubringen, so können sie deßhalb nicht auch eine längere Dauer des Stipendiengenusses in Anspruch nehmen.

4. Zur Erlangung oder Beibehaltung der Befreiung vom Unterrichtsgelde ist es für Studierende der höheren Studienabtheilungen genügend, wenn der betreffende Lehrkörper bestätigt, daß in Beziehung auf Verhalten und Fortgang kein ihm bekannter Anstand obwaltet und die Dürftigkeit gehörig nachgewiesen ist.—

Das Ministerium des öffentlichen Unterrichts hat im Verfolge seiner provisorischen Maßnahmen zu Reorganisirung der hohen Schulen Folgendes angeordnet:

1. Die Privatdocenten, welche den Vorschriften vom 19. December 1848, Z. 8175, gemäß sich habilitirt, und Vorlesungen gehalten haben, sind berechtigt, sowohl Frequentations- als Fortgangszeugnisse, wo letztere verlangt werden, auszustellen. Diese Zeugnisse haben dieselbe gesetzliche Wirksamkeit, wie die der wirklichen Professoren, vorausgesetzt, daß wo es sich um die bisher sogenannten Obligatlehrfächer handelt, die Vorlesungen der Privatdocenten nach Zweck und Umfang denen der wirklichen Professoren gleich sind. Ob und daß dieß der Fall sei, darüber hat der Lehrkörper zu entscheiden und zu wachen.

Da in Prag einstweilen geringere Anforderungen an die Bewerber um eine Privatdocentur gemacht werden, so können die dortigen Privatdocenten wohl Privatzeugnisse ausstellen, nicht aber staatsgiltige Zeugnisse, mit Ausnahme derjenigen Privatdocenten, welche sich nach den Vorschriften des oben angeführten Ministerialerlasses förmlich habilitiren, oder denen das Recht zur Ausstellung staatsgiltiger Zeugnisse über Antrag des Lehrkörpers von dem Ministerium ausnahmsweise und ausdrücklich zuerkannt ist.

2. Die Lehrkörper, welchen die unmittelbare Leitung der Lehranstalten anvertraut ist, sind dafür verantwortlich, daß gleichwie jeder wirkliche Professor, so auch jeder Privatdocent dem Zwecke der höheren Unterrichtsanstalten entsprechend lehre und in seinen Verhältnissen zu den Studierenden sich benehme. Der Inhalt der Vorlesungen kann also nicht etwa auf geistreiche Unterhaltung oder rednerische Erregungen abzwecken, sondern er hat Wissenschaft zu sein, und wissenschaftliche Einsicht hervorzubringen. Er hat ferner den Geist echter Freisinnigkeit, und darum zugleich den Geist strengster Gesetzlichkeit, so weit es in seinem Gegenstande liegt, zu nähren, und darf diesem nie und nirgends feindlich entgegentreten.

Die Lehrkörper sind berechtigt und verpflichtet, hierauf mit Ernst zu sehen, und nöthigenfalls im disciplinarischen Wege, mit Verwarnung, Rüge und selbst mit alsogleicher Suspension des Rechtes zu lehren, letzteres jedoch unter gleichzeitiger Anzeige an das Ministerium, vorzugehen.

Digitized by Google

Durch vielfach ausgesprochene Wünsche des juridischen Publikums findet sich die unterzeichnete Verlagshandlung bewogen, das in ihrem Verlage erschienene periodische Werk:

Der Jurist.

Eine Zeitschrift, vorzüglich für die Praxis

des gesammten

Oesterreichischen Rechtes,

herausgegeben von

Dr. Ignaz Wildner Edlen von Maithstein.

Erster bis zehnter Jahrgang,

1839 bis inclusive **1848**,

oder erster bis zwanzigster Band

(53 Hefte)

sammt Inhalts-Verzeichniß von Theod. Frühwald, statt des Ladenpreises von fl. 60 C. M. für den billigen Preis von

fl. 25 Conv. Münze.

zu erlassen.

Diese, namentlich für praktische Juristen wichtige Zeitschrift bildet eine compendiöse juridische Bibliothek, deren Brauchbarkeit um so entschiedener ist, da das beigefügte

systematische Inhalts-Verzeichniß

als nachzuschlagender Katalog dient.

Digitized by Google

Sie enthält übrigens über

siebenhundert

gediegene Abhandlungen, Aufsätze, Rechtsfälle ꝛc. aus allen Zweigen der Rechtswissenschaft, als: 1) Vernunftrecht, 2) Criminalrecht, 3) Bürgerl. Recht, 4) Wechselrecht, 5) Handelsrecht, 6) Bergrecht, 7) Lehenrecht, 8) Jurisdictionsnormen, 9) Gerichts- und Concursordnung, 10) Adeliges Richteramt, 11) politische Gesetzkunde, 12) Strafgesetz über Gefällsübertretungen, 13) Strafgesetz über schwere Polizeiübertretungen, 14) Finanzgegenstände, 15) Statistik, 16) Ausländische Gesetzgebung und Rechtsgegenstände — von den berühmtesten juristischen Autoren der Neuzeit, und kann mit Recht eine **Fundgrube des juridischen Wissens** genannt werden.

Besonders dürfte diese Preisherabsetzung angehenden Advocaten und jüngeren Rechtsgelehrten sehr willkommen sein.

Da die Verlagshandlung jedoch nur noch einen sehr geringen Vorrath vollständiger Exemplare besitzt, **so bittet sie mit dem Ankauf nicht zu zögern**, da zu erwarten steht, daß bei so günstig gestellten Bedingungen der Vorrath bald erschöpft sein dürfte.

Uebrigens sind auch einzelne Jahrgänge, sogar Bände zur Ergänzung unvollständiger Exemplare der ganzen Sammlung zu billigem Preise zu haben.

Außerdem erlaube ich mir, meine Buchhandlung bestens zu empfehlen, welche schon seit Ritter v. Mösle **als die juridische** bekannt, und seit Uebernahme von der Witwe im gleichen Geiste bis jetzt fortgeführt wurde.

Ich halte vor wie nach ein **vollständiges Lager aller in Oesterreich erschienenen juridischen Schriften** — und werde unter der jetzigen freien Bewegung auch für ein gewähltes Lager älterer und neuerer **juridischer Literatur des Auslandes** Sorge tragen, um den alten Namen der **juridischen Buchhandlung** zu bewahren.

Wien, den 1. Juni 1849.

Wilhelm Braumüller's
k. k. Hofbuchhandlung,
Graben, Sparcasse-Gebäude.

Digitized by Google

XII.

Uebersicht der Staatsverträge Oesterreichs mit der osmanischen Pforte.

Von **Herrn Dr. Vesque von Püttlingen,**
k. k. Hofrathe.

1533. Friede zwischen Ferdinand I. als König von Ungarn, und dem Sultan Selim I. . . . . 14. Juli 1533. (2. Moharrem 940.)
Hammer, Geschichte des osmanischen Reiches, Band III. S. 140.

1544. Verordnung des römischen Königs Ferdinand I., den Handel mit der Türkei betreffend . . . . 8. Januar 1544.
Codex austriacus, T. I. p. 247.

1547. Erster Waffenstillstand mit dem römischen Kaiser Carl V. und Ferdinand I. . . . . 19. Juni 1547. (1. Dschemasiul = ewwel 954.)
Hammer, III. 275.

1553. Waffenstillstand mit Alipascha von Ofen, durch Verantius und Palyna . . . 1553 (im J. 960).
Hammer, III. 328.

1554. Waffenstillstand mit Oesterreich, unter Selim I. zu Chalcedon verlängert 1554 (im J. 961).
Hammer, III. 329.

1555. Waffenstillstand auf sechs Monate. Amasia, 1555 (im Jahre 964).
Hammer, III. 335.

1557. Waffenstillstand von Busbek auf sieben Monate geschlossen . . . . . 1557 (964).
Hammer, III. 361.

1562. Erneuerung des Waffenstillstandes mit Ferdinand I. durch Busbek . . . 1562 (969).
Hammer, III. 389.

1565. Bestätigung der Friedensurkunde, von Selim I. den Gesandten Max des II. Czernowitz, Albani und Csabi gewährt . . . 1565 (972).
Hammer, III. 431.

Digitized by Google

1568. Achtjähriger Waffenstillstand mit Maximilian II. unter Selim II. . . . 17. Februar 1564. (18. Schaaban 975.)
Hammer, III. 514.

1573. Erneuerung dieses Waffenstillstandes . . . . . 24. October 1573. (27. Dschemasiul-achir 981.)
Hammer, III. 611.

1574. Erneuerung des Waffenstillstandes mit Maximilian II. unter Murad III. . . . . 9. October 1574. (2. Schewwal 982.)
Hammer, IV. 20.

1577. Erneuerung des Waffenstillstandes mit Rudolph II., unter Murad III. . . . . 1577 (985).
Hammer, IV. 27.

1584. Erneuerung des Waffenstillstandes mit Rudolph II. . . . . 11. Januar 1584. (27. Silhidsche 991.)
Hammer, IV. 144.

1591. Erneuerung des Waffenstillstandes mit Rudolph II. . . . 1591 (999).
Hammer, IV. 246.

1604. Waffenstillstand unter Rudolph II. und Ahmed I., auf drei Wochen geschlossen, zur Eröffnung des Congresses mit Oesterreich . . . . . 10. Januar 1604. (18. Schaaban 1013.)
Hammer, IV. 370.

1606. Waffenstillstand zwischen den kaiserlichen Bevollmächtigten und dem Wesir Muradpascha . . . . 14. Juli 1606. (9. Moharrem 1015.)
Hammer, IV. 392.

1606. Friedenstractat zwischen dem Kaiser Rudolph II. als König von Ungarn, und dem türkischen Kaiser Ahmed I. Sitvatorok, 11. November 1606. (10. Redscheb 1015.)
Dumont, T. V. P. II. p. 78.

1608. Uebereinkunft wegen Vollstreckung des Sitvatoroker Friedens. Neuhäusel, 28. März 1608. (21. Silhidsche 1017.)
Hammer, IV. 421.

1608. Uebereinkunft wegen der streitigen Dörfer um Gran . . . . 19. Juni 1608. (5. Rebiul-ewwel 1017.)
Hammer, IV. 421.

1612. Convention unter Ahmed I. vom kaiserlichen Agenten Michael Starzer erhalten, zur Absetzung und Hinrichtung Bathory's . . . . 12. Mai 1612. (11. Rebiul-ewwel 1021.)
Hammer, IV. 465.

1615. Wiener Friede, als erste Erneuerung des Sitvatoroker Friedens. Wien 1615; kaiserliche Ratification, Prag 1. December 1615 (im J. 1024).
Dumont, T. V. P. II. p. 264.

Digitized by Google

1616. Berichtigte Urkunde des Wiener Friedens . . . 1616 (1025).
Hammer, IV. 488.

1617. Convention wegen der streitigen Dörfer, als Anhang des Wiener Friedens . . . 19. November 1619. (20. Silkide 1026.)
Hammer, IV. 501.

1617. Handelsvertrag zwischen König Mathias und Ahmed I. . . . 1617 (1026).
Hammer, IV. 489.

1618. Vertrag zwischen König Mathias und Osman II., als zweite Erneuerung des Sitvatoroker Friedens. Comorn, 27. Februar 1618. (2. Rebiul-ewwel 1027.)
Dumont, T. V. P. II. p. 309.

1625. Dritte Erneuerung des Sitvatoroker Friedens, zwischen dem römischen Kaiser Ferdinand II. und dem türkischen Sultan Murad IV. Feldlager bei Gyarmath, Mai 1625; kaiserliche Ratification, Wien 26. März 1626 (J. 1034).
Dumont, T. V. P. II. p. 475.

1627. Vierte Erneuerung des Sitvatoroker Friedens, zwischen dem römischen Kaiser Ferdinand II. und dem türkischen Sultan Murad IV. Szön, den 10. December 1627; kaiserliche Ratification, 6. September 1628 (J. 1036).
Dumont, T. VI. P. I. p. 244.

1642. Fünfte Erneuerung des Sitvatoroker Friedens, zwischen dem römischen Kaiser Ferdinand II. und dem türkischen Sultan Ibrahim. Szön, 19. März 1642. (28. Silhidsche 1052.)
Dumont, T. VI. P. I. p. 245.

1649. Sechste Erneuerung des Sitvatoroker Friedens, zwischen dem römischen Kaiser, König von Ungarn und Böhmen, Ferdinand III. und dem türkischen Sultan Mohamed IV. Constantinopel, 1. Juli 1649. (20. Dschemasiul-achir 1059.)
Dumont, T. VI. P. I. p. 521.

1664. Friedenstractat zwischen dem römischen Kaiser, König von Ungarn und Böhmen, Leopold I. und dem türkischen Sultan Mohamed IV. als siebente Erneuerung des Sitvatoroker Friedens. Im Lager bei Vásvár, 10. August 1664. (6. Moharrem 1074.)
Dumont, T. VI. P. I. p. 24.

1681. Verlängerung des Friedens auf 20 Jahre zwischen Leopold I. und Mohamed IV., als Erneuerung des Vásvárer Friedens und als die achte des Sitvatoroker Friedens. Constantinopel, 1681 (1093).
Dumont, T. VII. P. II. p. 12.

1688. Erklärung des Fürsten und der drei Nationen Siebenbürgens über ihren Austritt aus der türkischen Botmäßigkeit und ihre glückliche

Digitized by Google

Wiederkehr zum Könige von Ungarn. Zeben (in civitate Cibiniense) 9. Mai 1688 [1]).
Dumont, T. VII. P. II. p. 155.

1698. Erklärung der Grundlage des Carlowitzer Friedens .... 22. Juli 1698. (13. Moharrem 110.)
Hammer, VI. 454.

1699. Friedensschluß auf 25 Jahre zwischen dem römischen Kaiser Leopold I. und dem türkischen Sultan Mustafa II. Carlowitz, 26. Januar 1699. (5. Schaaban 1111.)
Dumont, T. VII. P. II. p. 448. — Raccolta dei trattati, p. 2.

1699. Präliminar-Instrument der Gränzscheidung mit Oesterreich .... 23. April 1699. (29. Schewwal 1111.)
Hammer, IX. 296.

1699. Abgränzungs-Instrument der syrmischen Gränze ... 12. Mai 1699. (23. Silkide 1111.)
Hammer, VII. 63.

1700. Abgränzungs-Instrument zwischen Bosnien und Croatien .... 25. Juli 1700. (8. Sfafer 1112.)
Hammer, VII. 63.

1700. Convention mit dem türkischen Großbotschafter zu Wien, die Erweiterung des 12. Artikels des Carlowitzer Friedens betreffend. Wien, 26. Juli 1700. (9. Sfafer 1112.)
Hammer, VII. 21.

1700. Abgränzungs-Instrument zwischen Siebenbürgen und dem Banat .... 2. December 1700. (2. Schewwal 1112.)
Hammer, VII. 63.

1701. Allgemeines Abgränzungs-Instrument des Carlowitzer Friedens durch den Commissarium Kaisers Leopoldi in Gegenwart des Türkischen bei der Gränzscheidung publicirt. Im Lager ad Pistram, 5. März 1701. (4. Schaaban 1113.)
Lunig, P. Gen. Cont. II. p. 896; Hammer, VII. 62.

1701. Bestätigung des Carlowitzer Friedens .... 15. April 1701. (14. Silkide 1113.)
Hammer, IX. 296.

1703. Bosnisches Gränzberichtigungs-Instrument .... 12. August 1703. (29. Rebiul-ewwel 1115.)
Hammer, VII. 63.

---

[1]) Dieser Erklärung waren vorausgegangen:
1682. Tractat zwischen dem türkischen Sultan Mohamed IV. und dem Grafen Emerich Tököli ... 10. August 1682. (6. Schaaban 1093.)
Hammer, VI. 731.

1687. Vertrag Suleiman's II. mit den Ständen Siebenbürgens ... 7. December 1687. (21. Moharrem 1098.)
Hammer VI. 529.

Digitized by Google

1709. Fernere bosnische Gränzberichtigung . . . 25. März 1709 (13. Moharrem 1121.)
Hammer, VII. 143.

1711. Oesterreichisches Manifest über den gegen den Kaiser von Seite des türkischen Sultans Ahmed begangenen Friedensbruch . . . . 22. Februar 1711.
Dumont, T. VIII. P. I. p. 266.

1718. Friedensschluß auf 24 Jahre zwischen dem römischen Kaiser und König von Spanien, Carl VI., und dem türkischen Sultan Ahmed Chan. Passarovitz, 21. Juli 1718; kaiserliche Ratification: Wien, 12. August 1718. (22. Schaaban 1130.)
Dumont, T. VIII. P. I. p. 520.

1718. Handels- und Schifffahrtstractat zwischen dem römischen Kaiser Carl VI. und dem türkischen Sultan Ahmed Chan. Passarovitz, 27. Juli 1718; kaiserliche Ratification; Wien, 16. August 1718. (28. Schaaban 1130.)
Dumont, T. VIII. P. I. p. 528; Raccolta dei trattati, p. 4.

1718. Abgränzungs-Instrument des Passarovitzer Friedens zwischen der großen und kleinen Walachei . . . 20. September 1718. (24. Schewwal 1130.)
Hammer, VII. 239.

1718. Bosnisches Gränzscheidungs-Instrument längs der Drina und Unna . . . 10. November 1718. (16. Silhidsche 1130.)
Hammer, VII. 239.

1718. Abgränzungs-Instrument zwischen Serbien und dem Banat . . . 15. December 1718. (22. Moharrem 1131.)
Hammer, VII. 239.

1718. Bosnisches Gränzscheidungs-Instrument längs der Drina und Unna . . . 10. November 1718. (16. Silhidsche 1130.)
Hammer, VII. 239.

1718. Abgränzungs-Instrument zwischen Serbien und dem Banat . . . 15. December 1718. (22. Moharrem 1131.)
Hammer, VII. 239.

1719. Oesterreichische Verordnung über den Handel mit der Pforte. Wien, 15. März 1719.
Codex austriacus, T. III. p. 932.

1719. Gränzscheidungs-Instrument zwischen Bosnien und Croatien, von Neu-Novi bis triplex confinium . . . 11. October 1719. (8. Silhidsche 1132.)
Hammer, VII. 239.

1725. Oesterreichische Verordnung über den Handel der türkischen Unterthanen in den österreichischen Staaten. Wien, 4. April 1725.
Codex austriacus, T. IV. p. 268.

Digitized by Google

1725. Oesterreichischer Schifffahrtsvertrag mit Tunis . . . 28. December 1725. (6. Rebiul-achir 1137.)
Hammer, VII. 313.

1726. Oesterreichischer Schifffahrtsvertrag mit Tripolis . . . 16. April 1726. (13. Schaaban 1138.)
Hammer, VII. 313.

1727. Oesterreichischer Schifffahrtsvertrag mit Algier . . 18. März 1727. (25. Redscheb 1139.)
Hammer, VII. 314—315.

1733. Oesterreichischer Schifffahrtsvertrag mit Algier. . . . . 1733.

1736. Manifest des Kaisers gegen die Türkei . . . . Juli 1736.
Rousset, T. II. P. II. p. 573, 586.

1738. Vertrag des Sultans Mahmud I. mit Rakoczy als Fürsten von Siebenbürgen . . . . . 25. Januar 1738. (14. Schewwal 1151.)
Hammer, VII. 504.

1739. Präliminar-Artikel des Friedensschlusses zwischen dem Kaiser Carl VI. und der Pforte. Belgrad, 1. September 1739. (27. Dschemasiul-ewwel 1152.)
Wenck, T. I. p. 316.

1739. Convention wegen Ausführung dieser Präliminarien. Belgrad, 7. September 1739. (3. Dschemasiul-achir 1152.)
Wenck, T. I. p. 323.

1739. Erklärung des Wiener Hofes in Betreff der Präliminarien. . . . 10. September 1739.
Storia dell' anno 1739, p. 69.

1739. Oesterreichische Ratification der Friedens-Präliminarien. Wien, 18. September 1739.
Wenck, T. I. p. 361.

1739. Declaration an die Pforte, derselben durch den französischen Botschafter Namens der Höfe von Wien und St. Petersburg übergeben, in Betreff des Bündnisses dieser beiden Höfe. Constantinopel, 13. October 1739.
Wenck, T. I. p. 366, 397.

1739. Definitiver Friedenstractat zwischen dem römischen Kaiser Carl VI. und der Pforte. Belgrad, 18. September 1739. (14. Dschemasiul-achir 1152.) — Vom Kaiser ratificirt unterm 22. October, und zu Belgrad am 5. November 1738 die Ratificationen ausgewechselt.
Wenck, T. I. p. 326, 362, 365; Raccolta dei trattati, p. 32.

1739. Convention zwischen dem französischen Botschafter, Namens des Wienerhofes, und dem türkischen Großwesier bei Auswechslung der Ratificationen über den Belgrader Frieden, zur weiteren Erläuterung desselben. Constantinopel, 5. November 1739. (3. Schaaban 1152.)
Wenck, T. I. p. 364.

Digitized by Google

1740. Convention zwischen dem österreichischen und dem türkischen Feldherrn, die Auswechslung der Botschafter betreffend.
Mercure hist. et. pol. P. II. p. 162.

1741. Convention zwischen der Kaiserin Maria Theresia und dem Sultan Mahmud Chan, zur Erläuterung des Belgrader Friedensschlusses. Constantinopel, 2. März 1741. (24. Silhidsche 1154.)
Wenck, T. I. p. 585.

1741. Abgränzungsrevers längs der Save und Unna. . . . 11. Mai 1741. (24. Sfafer 1154.)
Hammer, VIII. 32.

1741. Abgränzungs-Instrumente zwischen dem Banat und der Walachei. . . . 4. Juni 1741. (19. Rebiul-ewwel 1154.)
Hammer, IX. 300.

1741. Siebenbürgischer Abgränzungsrevers. . . . 28. Juni 1741. (13. Rebiul-achir 1154.)
Hammer, IX. 300.

1744. Instrument wegen der Final-Ausgleichung der Gränzstreitigkeiten an der Corrana und der Unna, zwischen Croatien und Bosnien. Constantinopel, 19. Januar 1744. (11. Dschemasiul-achir 1210.)

1744. Grenzconvention Oesterreichs mit der Pforte wegen Bosnien und Novi Sirovacz, 20. Mai 1744. (7. Rebiul-achir 1157.)

1747. Convention zwischen der Kaiserin Maria Theresia und dem Sultan Mahmud Chan, durch welche der Belgrader Friedensschluß für immerwährend giltig erklärt wird. Constantinopel, 25. Mai 1747 (15. Dschemasiul-ewwel 1160); ratificirt in Wien 27. Juni, in Constantinopel 27. Juli 1747. (20. Redscheb 1160.) [1].
Raccolta dei trattati, p. 36; Martens, S. I. 290.

1755. Erneuerte Urkunde des österreichischen Schifffahrtsvertrages mit Tripolis . . . 1755 (1168).
Hammer, VIII. 188.

1768. Ferman der Pforte an den Gouverneur von Belgrad, den Handel Oesterreichs betreffend . . . . Januar 1768 (Schaaban 1181).
Zimmerl, alphabetisches Handbuch p. 526.

1768. Oesterreichisches Reglement über die Zulassung der türkischen Unterthanen zum Handel in Oesterreich. Wien, 16. Juni 1768.
Codex austriac. T. VI. p. 1118 (conf. 1163); Zimmerl, alphabet. Handbuch 519.

---

[1] Vier Jahrhunderte lang gewährten die Osmanen den Ungläubigen blos Capitulationen und keinen beständigen Frieden, und die Verewigung desselben fand so vielen Widerspruch, weil sie ausdrücklich wider den Sinn des islamitischen Gesetzes. Hammer, IX. B. S. XXXIX.

Digitized by Google

1770. Oesterreichische Verordnung über die, den türkischen Unterthanen eingeräumte Handelsfreiheit. Wien, 19. März 1770.
Codex austriac. T. IV. p. 1317 (cont. 1345 bis 1346); Zimmerl, alphab. Handbuch p. 531.

1771. Handels- und Friedensconvention zwischen Oesterreich und der Pforte. Constantinopel, 6. Juli 1771 (nicht ratificirt).
Martens, recueil T. VI. p. 134.

1771. Subsidien-Convention Mustafa's III. mit Oesterreich . . . 6. Juli 1771. (2. Rebiul-ewwel 1183.)
Hammer, VIII. 376.

1774. Friedenstractat zwischen Rußland und der Pforte. Kutschuk Kainardje (Klein-Kainardsche) bei Silistria 10. (21.) Juli 1774 (20. Rebiul-achir 1186); ratificirt zu Constantinopel, 28. Januar 1775.
Martens, rec. IV. 606; Hammer, VIII. 441.

1775. Convention zwischen Oesterreich und der Pforte über die Abtretung der Bukowina. Constantinopel, 7. Mai 1775.
Citirt im II. Art. des Tractats von 1791.

1775. Oesterreichische Verordnung über die Unfähigkeit der türkischen Unterthanen, etwas von einem österreichischen Unterthanen durch Erbschaft zu erwerben.
Allerhöchste Entschließung vom 22. December 1775.

1776. Oesterreichische Verordnung über die Erbsunfähigkeit der türkischen Unterthanen in Oesterreich.
Hofrescript vom 8. Januar 1776; meine Behandlung der Ausländer, 68.

1776. Abgränzungs-Instrument der Bukowina. Palamotka, 2. Juli 1776. (15. Dschemasiul-ewwel 1190.)

1776. Convention zwischen Oesterreich und der Pforte über die Gränzbezeichnung der Bukowina. Constantinopel, 12. Mai 1776.
Citirt im II. Art. des Tractats von 1791.

1776. Oesterreichische Verordnung über die Unfähigkeit der türkischen Unterthanen, Grundbesitz in Oesterreich zu erwerben.
Hofrescript vom 23. October 1776; meine Behandl. der Ausländer, S. 62.

1777. Gränzvertrag zwischen Oesterreich und der Pforte.
Citirt bei Martens, guide diplomatique, T. II. p. 1224.

1777. Auswechslung der Gränzconvention zwischen Oesterreich und der Pforte. . . . 2. Juli 1717.
Citirt bei Martens, guide diplom. T. II. p. 1224.

1783. Sened der Pforte zu Gunsten der österreichischen Unterthanen gegen die Feindseligkeiten der drei Barbaresken-Staaten. Constantinopel, 8. August 1783. (9. Ramazan 1197.)
Raccolta dei trattati, p. 44. (Das Datum wird im Inder dieser raccolta mit 16. October 1783 angegeben.)

Digitized by Google

1783. Befehl des türkischen Kaisers an den Hospodar der Walachei, die Aufnahme des österreichischen Consuls betreffend. Constantinopel, 16. August 1783 (Silkide 1191).
Martens, R. III. p. 278.

1784. Oesterreichische Verordnung, laut welcher das in jeder Provinz bestehende Landrecht, den in dem Bezirke der Provinz befindlichen Unterthanen der osmanischen Pforte, sie mögen als Kläger oder Beklagte auftreten, als die privilegirte Instanz zugewiesen ist.
Hofdecret vom 5. April 1784 J. G. S. 272.

1784. Seneb der Pforte, den Handel der österreichischen Unterthanen betreffend. Constantinopel 24. Februar 1784 (2. Rebiul-achir 1198) sammt den bezüglichen Fermanen vom Mai 1784 (Redscheb 1298) [1].
Raccolta dei trattati, p 50; Handlungsverständnisse zwischen dem kaiserlichen Hofe und der osmanischen Pforte, Wien 1785, bei Hartl.

1784. Handels- und Schifffahrtstractat zwischen dem römischen Kaiser und dem Kaiser von Marocco.
Martens, R. II. 503.

1784. Hattischerif oder Acte des Sultans Abdul Hamid zu Gunsten der Fürstenthümer Walachei und Moldau. Erneuert 1784.
Martens, R. III. 281 S.

1784. Chrisovol des Fürsten der Moldau an die armenischen Handelsleute, welche österreichische Unterthanen sind . . . 9. März 1784.
Martens, R. III. 292.

1786. Oesterreichische Verordnung über die Einbürgerung osmanischer Unterthanen in Oesterreich. Wien, 16. Jänner 1786.
Gesetzsammlung 1786, p. 33.

1786. Ferman der Pforte an den Fürsten der Walachei, das Weiderecht der siebenbürgischen Schafhirten betreffend. Constantinopel. 4. October 1786 (Sfafer 1201).
Raccolta dei trattati, p. 152.

1788. Kriegserklärung Oesterreichs an die Pforte. 1788.
Martens, guide dipl. II. 12. 225.

---

[1]) In diesem Seneb ist (Artikel V.) den Oesterreichern die gleiche Berechtigung mit den anderen meist begünstigten, in der Türkei handeltreibenden Nationen zugesichert. Es ist demnach bei Beurtheilung der österreichischen Handelsverhältnisse in der Türkei auch die Kenntniß der von der Pforte mit den übrigen Nationen geschlossenen Handelsverträge nöthig. Ein vollständiges Verzeichniß aller Capitulationen, Friedensschlüsse, Handlungsverträge und anderer Tractate des osmanischen Reiches, von der Gründung desselben bis zum Frieden mit Rußland zu Kainardsche im Jahre 1774, findet man in „Joseph von Hammer's Geschichte des osmanischen Reiches," IX. Band, S. 277 — die späteren in den bekannten Werken von Martens und Murhard. Auch sehe man in dieser Beziehung: Raccolta dei trattati e delle principali convenzioni concernenti il commercio e la navigazione dei Sudditi austriaci negli stati della porta ottomana. Wien, k. k. Staatsdruckerei 1844.

Digitized by Google

1789. Oesterreichische Verordnung über die Gleichstellung osmanischer und österreichischer Unterthanen in Concursfällen.
Hofdecret vom 4. Juni 1789. J. G. S. 1915.

1790. Waffenstillstand zwischen Oesterreich und der Pforte .... 19. September 1790.
Martens, R. IV. 571.

1791. Friedenstractat zwischen dem Kaiser Leopold II. und der Pforte unter Vermittlung Preußens und der niederländischen Generalstaaten. Sistow, 4. August 1791.
Raccolta dei trattati, p. 167; Martens, R. V. 18. 28. 29.

1792. Gränzreambulirungs-Instrument zwischen dem Temesvarer Banat und der Walachei . . . 20. Juni 1792.

1792. Ein gleiches zwischen Siebenbürgen und der Walachei.... 28. August 1792.

1792. Ein gleiches zwischen Siebenbürgen und der Moldau. 14. September 1792.

1792. Sened der Pforte über verschiedene Beschwerdepuncte Oesterreichs (wegen der Sclaven, der Zölle, der Barbaresken, der Privatentschädigungen, der Grenzberichtigung in Bosnien). Constantinopel, den 11. des Mondes Dschemasiul-ewwel 1207 (Mitte October 1792).

1795. Ferman des Sultans Selim III. an den Woywoden der Moldau, die Handelsprivilegien der Oesterreicher betreffend. Constantinopel 1795 (Mitte Schewwal 1210).
Raccolta dei trattati, S. 146.

1795. Convention zwischen Oesterreich und der Pforte über die Berichtigung der Gränze Croatiens, in Folge des Sistower Friedens ... 28. September 1795.
Martens, guide II. 1226.

1789. Oesterreichische Verordnung, nach welcher die Rechtsgeschäfte der türkischen Unterthanen auch in Concursfällen vor die k. k. Landrechte gehören.
Hofdecret vom 8. Juni 1798. J. G. S. 419.

1803. Ferman der Pforte über das unredliche Benehmen türkischer Unterthanen in Wechselsachen. Constantinopel, Mitte Mai 1803 (Ende Moharrem 1218).
Hofdecret vom 8. December 1803, J. G. S. 637.

1805. Oesterreichisches Patent über die Vorschriften zur Hintanhaltung der Pest. Wien, 21. Mai 1805 [1]).

1806. Oesterreichische Verordnung über die Handelsrechte der türkischen Unterthanen in Oesterreich.
Hofkammerdecret vom 26. Juli 1806; meine Behandlung der Ausländer. S. 236.

---

[1]) Die zahlreichen Pestvorschriften sehe man bei Kudler, Erklärung des Strafgesetzbuches über schwere Polizeiübertretungen §. 147.

Digitized by Google

1808. Oesterreichische Verordnung über die türkischen Großhändler.
Hofkammerdecret vom 21. Mai 1808; meine Behandlung der Ausländer, S. 10.

1815. Oesterreichische Verordnung wegen Bestellung eines Vormundes für minderjährige Kinder der in Oesterreich sterbenden türkischen Unterthanen. Wien, 22. April 1815.
Just. Ges. Sammlung 1815, Z. 1144.

1816. Oesterreichische Verordnung über die Unfähigkeit türkischer Unterthanen zum Besitze von Realitäten in Oesterreich.
Hofdecret vom 24 Februar 1816, J. G. S. 1214.

1816. Oesterreichische Verordnung über die Aufnahme der türkischen Unterthanen in den österreichischen Staatsverband.
Hofdecret vom 14. October 1816. J. G. S. 1302.

1820. Oesterreichische Verordnungen über die nach der Moldau Statt findende Vermögensfreizügigkeit.
Hofdecret vom 24. Februar 1820 und allerhöchste Entschließung vom 23. August 1820.

1820. Oesterreichische Verordnung über die Protocollirung der Handlungsfirmen türkischer Unterthanen.
Hofdecret vom 25. August 1820. J. G. S. 1692.

1821. Oesterreichische Verordnung, durch welche die Einwohner der Moldau von der bezüglich der Türken in Oesterreich bestehenden Erbunfähigkeit ausgenommen werden.
Hofdecret vom 6. April 1821. J. G. S. 1752.

1823. Oesterreichische Verordnung über die Pässe der türkischen Handelsleute. Wien 11. Juli 1823.
Präsidialschreiben vom 11. Juli 1823; meine Behandlung der Ausländer.

1825. Oesterreichische Verordnung wegen Einführung des allgemeinen Zollsystemes auch gegen die türkische Gränze. Wien 15. Juni 1825.
Zeitschrift für österr. Rechtsgelehrsamkeit. 1825. N. Bl. S. 291.

1826. Oesterreichische Verordnung, die Ausfertigung der Pässe für die türkischen Unterthanen durch die n. ö. Regierung, und die Zuweisung der Handels- und Wechselstreitigkeiten türkischer Unterthanen an das n. ö. Mercantil- und Wechselgericht betreffend. Wien 21. August 1826.
Zeitschrift für österr. Rechtsgelehrsamkeit. 1826. N. Bl. S. 437.

1829. Oesterreichische Verordnung über die Gerichtsbarkeit der k. k. Mercantil- und Wechselgerichte über osmanische Unterthanen.
Hofdecret vom 10. April 1829. J. G. S. 2391.

1832. Vertrag über die endliche Berichtigung der griechischen Angelegenheiten und über die Wahl des Oberhauptes des neuen griechischen Staates, abgeschlossen zwischen Frankreich, Großbrittanien und Rußland einerseits, und Baiern andererseits. London 7. Mai 1832 [1]).
Martens, S. XIV. 550.

---

[1]) Die Unabhängigkeit Griechenlands von der Pforte wurde von Seite Oesterreichs officiell anerkannt, laut Hofdecret vom 30. October 1832.

Digitized by Google

1832. Organisches Gesetz über die Fürstenthümer Moldau und Walachei [1]).

1833. Erklärung der serbischen Regierung über die, den in Serbien handeltreibenden österreichischen Unterthanen eingeräumten Begünstigungen.
Hofkanzleidecret vom 21. August 1833, Z. 25,886; Zeitschrift für österreichische Rechtsgelehrsamkeit 1833. N. Bl. S. 422.

1834. Oesterreichische Verordnung über die Einbürgerung osmanischer Unterthanen in Oesterreich.
Hofkanzleidecret vom 10. April 1834; — meine Behandlung der Ausländer, S. 27 — auch bezüglich der früheren, diesen Gegenstand betreffenden Verordnungen.

1837. Oesterreichische Verordnung über die österreichischen Handel treibenden türkischen Juden. Wien 7. August 1837.
Hofkammerdecret vom 7. August 1837, 36,463; — meine Behandlung der Ausländer S. 241.

1838. Hattischerif des Sultans mit dem neuen organischen Statut für das Fürstenthum Serbien. Constantinopel, Mitte Schewwal 1253 (December 1838).

1839. Erlaß des serbischen Fürsten Milosch-Obrenovich, die Organisation des Regierungsrathes für das Fürstenthum Serbien betreffend. Belgrad, 27. April (9. Mai) 1839.

1839. Erlaß desselben über die Organisation des Garnisonsmilitärs in Serbien. Belgrad, 29. Mai (10. Juni) 1839.

1839. Organisches Reglement des Gesundheitsrathes zu Constantinopel über die Provenienzen zur See. Constantinopel 10. Juni 1839.
Martens, Sup. XX. 920.

---

[1]) Das organische Gesetz ist die während der Besetzung der Fürstenthümer durch die russischen Truppen im Jahre 1829—1830 von einer Commission moldauischer und walachischer Bojaren unter dem Vorsitze des damaligen russischen Generalconsuls, Staatsrathes Minciaky, bearbeitete Landesverfassung, welche in Petersburg einer Revision unterzogen, sodann von den beiden Schutzmächten, Rußland und der Türkei, genehmiget und bestätiget wurde, und seit 1832 in den beiden Fürstenthümern als Landesgesetz eingeführt ist. Im Druck erschien dieses Gesetz für die Moldau in moldauischer Sprache zu Jassy im Jahre 1837; dann in französischer Uebersetzung unter dem Titel: Réglement organique de la Principauté de Moldavie, zu New-York, ohne Jahreszahl. In der Walachei erschien das organische Gesetz unter der russischen Verwaltung in der Landessprache gedruckt; es erhielt dann noch viele Zusätze, welche nachträglich als Supplement ebenfalls im Drucke erschienen sind. — Durch die Verträge der Pforte mit Rußland, geschlossen zu Bukarest 28. Mai 1812 (Martens, Suppl. VII. 397), zu Ackermann 25. September (7. October) 1826 (Martens, Suppl. X. 1053) und zu Adrianopel 2. (14.) September (Martens, Suppl. XII. 143 und 152), haben übrigens die Fürstenthümer Moldau, Walachei und Serbien nicht aufgehört, Provinzen des türkischen Reiches zu sein; es wurde ihnen jedoch die Selbstständigkeit ihrer inneren Verwaltung eingeräumt.

Digitized by Google

1839. Erklärung der k. k. österr. Internunciatur über den provisorischen Beitritt Oesterreichs zu dem englisch-türkischen [1]) und französisch-türkischen Handelstractate [2]) vom Jahre 1838. Constantinopel, 27. August 1839.
Raccolta dei trattati, p. 194.

1839. Erwiederung der Pforte an die k. k. Internunciatur. Constantinopel, 21. August 1839. (13. Schaaban 1255.)
Raccolta dei trattati, p. 198.

1840. Friedens- und Schifffahrtstractat zwischen Oesterreich und Marokko. Marokko, 9. März (ausgewechselt 29. August) 1840.
Zeitschrift für österr. Rechtsgelehrsamkeit. 1848. N. Bl. S. 106.

1840. Organisches Reglement des Gesundheitsrathes zu Constantinopel, betreffend die Provenienzen zur See. Constantinopel 27. Mai 1840.
Murhard, nouv. rec. I. 115.

1840. Oesterreichische Verordnung über die Abhandlung der Verlassenschaften von, in Oesterreich verstorbenen türkischen Unterthanen.
Allerhöchste Entschließung vom 23. Juni 1840; Hofkanzleidecret vom 10. Juli 1840; meine Behandlung der Ausländer, S. 97.

1840. Quadrupeltractat zwischen Oesterreich, Großbrittanien, Preußen und Rußland einerseits und der Pforte andererseits, die Pacificirung der Levante und Beilegung der Differenzen mit dem Vicekönig von Egypten betreffend. London, 15. Juli 1840 [3]).
Murhard, nouv. rec. I. 156. 538. II. 127.

1841. Convention zwischen Oesterreich, Großbrittanien, Preußen und Rußland einerseits und der Pforte andererseits, wegen Festhaltung des Grundsatzes, daß den fremden Kriegsschiffen zu Friedenszeiten die Durchfahrt durch die Meerengen der Dardanellen und des Bosporus untersagt sein soll. London, 13. Juli 1841.
Murhard, nouv. rec. II. 128.

1842. Ferman des Sultans über die Absetzung des Fürsten der Walachei, Alexander Ghika. (Kundgemacht zu Bukarest am 4. September 1842.)
Murhard, nouv. rec. III. 603.

1843. Wesirialschreiben an den Muschir von Bosnien und den Gouverneur der Herzegowina, wegen Beobachtung der alten Handelstractate Oesterreichs mit der Pforte. Constantinopel, 26. September 1843 (4. Silkide 1259).
Raccolta dei trattati, p. 202.

---

[1]) Handelsvertrag zwischen der Pforte und Großbrittanien. Balta-Liman bei Constantinopel, 16. August 1838. Raccolta dei trattati, p. 172.

[2]) Handelsvertrag zwischen der Pforte und Frankreich. Constantinopel, 25. September 1838. Martens, Suppl. dipl. XIX. 861.

[3]) Die frühere Verhandlung über das Verhältniß des Vicekönigs von Egypten, Mehmed Ali, zur Pforte, sehe man bei Martens, Suppl. XX. 10, 108 und Murhard, Bd. III. 28, 94.

Digitized by Google

1843. Wesirialschreiben an den Hospodar der Walachei, die tractatmäßig von den österreichischen Unterthanen zu zahlenden Mauthgebühren betreffend. Constantinopel, 30. October 1843 (8. Silhidsche 1259).
Raccolta dei trattati, p. 206.

1844. Wesirialschreiben an den Fürsten von Serbien, denselben Gegenstand betreffend. Constantinopel, 9. Jänner 1844 (18. Silhidsche 1259).
Raccolta dei trattati, p. 208.

1845. Oesterreichische Kundmachung der Vorschriften hinsichtlich der Erwerbung der Staatsbürgerschaft im Fürstenthume Serbien.
Hofkanzleidecret vom 26. August 1845; Zeitschrift für österr. Rechtsgelehrsamkeit, 1845. N. Bl. S. 518.

1847. Oesterreichische Verordnung, betreffend die Reise- oder Aufenthaltsurkunden österreichischer Unterthanen in der Türkei. Constantinopel, 3. August 1846.
Oesterreichische Zeitschrift für Rechts- und Staatswissenschaft, 1847; Gesetzchronik N. 60.

Digitized by Google

XIII.

Von der Erhebung des Thatbestandes der Verbrechen (Vorunterſuchung) in Rheinpreußen nach dem franzöſiſchen Strafgeſetzbuche, dann von der Verſetzung des Beſchuldigten in den Anklageſtand und von den Rechtsmitteln dagegen, endlich von den Geſchwornen.

Vom Herrn Appellationsrath **Kitka.**

§ 1.

Die Vornahme der Vorunterſuchung ſteht dem Inſtructionsrichter (Inquirenten, Unterſuchungscommiſſär) zu. Er wird aus den Richtern des Landgerichtes über Vorſchlag des Präſidenten desſelben von dem Juſtizminiſterium auf zwei Jahre gewählt, kann aber dann wieder für zwei Jahre beſtätigt werden [1]).

Bei jedem Landgerichte werden ein oder zwei Inſtructionsrichter angeſtellt (in einigen Landgerichtsbezirken ſind einzelne Inſtructionsrichter exponirt), und im Falle der Erkrankung oder ſonſtiger Verhinderung wird von dem Landgerichte ein anderer zum Inſtructionsrichter beſtellt (Art. 56—68) [2]).

§. 2.

Der Grundſatz: daß der Inſtructionsrichter die Thaterhebung zu pflegen habe, leidet nur in den Fällen eine Ausnahme, wenn ein Verbrechen auf friſcher That (über welchen Begriff Art. 41 die Literatur und die Praxis verſchiedene Anſichten äußern) entdeckt wird (Art. 32); dann,

---

[1]) Es verſteht ſich wohl von ſelbſt, daß der Inſtructionsrichter von dem Juſtizminiſterium auch noch vor dem Verlaufe von zwei Jahren von dieſem Amte entfernt werden kann, ſobald es ſich zeigt, daß er zu dieſem Amte unfähig iſt.

[2]) Unter den ohne näherer Bezeichnung angeführten Artikeln ſind die Artikel des code d'instruction criminelle zu verſtehen.

Digitized by Google

wenn von einem zwar nicht auf frischer That entdeckten, doch aber im Inneren eines Hauses begangenen Verbrechen die Rede ist, und der Vorsteher des Hauses den Oberprocurator ersucht, den Thatbestand aufzunehmen (Art. 46). In diesen Fällen hat sich der Oberprocurator (oder dessen Stellvertreter) [1]) ohne Verzug an Ort und Stelle zu begeben, die Zeugen — jedoch ohne Beeidigung [2]) — abzuhören, die corpora delicti in Verwahrung zu nehmen, Kunstverständige über die Natur des Verbrechens zu vernehmen, den Aerzten das Gutachten über die Ursache der Tödtung abzufordern, dem Beschuldigten die corpora delicti zur Anerkennung vorzuweisen u. dgl. Den Aerzten und anderen Kunstverständigen wird der Eid mittelst Handschlages abgenommen (Art. 44).

Der Oberprocurator muß den Instructionsrichter zu dieser Amtshandlung auf die bestimmte Stunde vorladen, solche aber, wenn auch dieser nicht erscheint, vornehmen (Art. 32, 33—37, 39, 40, 43, 44).

[1]) Das öffentliche Ministerium besteht: 1. aus Einem Generalprocurator am Revisions- und Cassationshofe in Berlin, dem ein Generaladvocat zur Seite steht; 2. aus Einem Generalprocurator am Appellationsgerichtshofe zu Köln, welchem drei Generaladvocaten und drei Staatsprocuratoren zur Seite stehen; 3. aus einem Oberprocurator bei jedem der acht Landgerichte (in Rheinpreußen), welchem nach Verhältniß der Geschäfte zwei, drei oder vier Staatsprocuratoren beigegeben sind; 4. aus Einem Beamten (Bürgermeister, Polizeicommissär) bei jedem Polizeigerichte (Friedensgerichte). Diese Personen bilden das öffentliche Ministerium (Staatsbehörde). Sie sind die Vertreter des Staatsoberhauptes — des Gesetzgebers zur Wahrung des öffentlichen Interesses, zur genauen Aufsicht über die Befolgung der Gesetze überhaupt bestimmt, und zugleich mit der vollziehenden Gewalt der von den Gerichten oder dem Instructionsrichter erlassenen Befehle, Urtheile und Vorladungen befaßt. Sie haben insbesondere die Pflicht, über alle Verbrechen, Vergehen und Polizeiübertretungen, welche zur Competenz der Assisenhöfe, der Zuchtpolizeigerichte und der Polizeigerichte gehören, Nachforschungen zu pflegen, und die Urheber davon auszuforschen (Art. 20, 22). Die Oberprocuratoren stehen insbesondere mit den Instructionsrichtern in steter Verbindung, und unterstützen sie bei den Thatserhebungen. — Diese Anmerkung hier anzuführen, war deßhalb nothwendig, um die in dieser Abhandlung vorkommenden Ausdrücke: Generalprocurator, Oberprocurator u. s. w. verständlich zu machen.

[2]) In Niederlanden und in Griechenland werden die Zeugen in der Voruntersuchung gar nicht beeidet. S. Mittermaier über die Mündlichkeit S. 68, 71.

Digitized by Google

§. 3.

Die gepflogenen Erhebungen sammt den Gegenständen des Verbrechens hat der Oberprocurator mit seinem Antrage ohne Verzug dem Instructionsrichter zu übersenden, welcher das bisherige Verfahren des Oberprocurators näher prüft. Es steht ihm frei, das Verfahren von neuem anzufangen, oder Acte, die ihm mangelhaft scheinen, abermals aufzunehmen (Art. 60). Die Zeugen werden erst von dem Instructionsrichter beeidet (Art. 75) [1]).

---

[1]) Ich halte die vorerwähnten Amtshandlungen des Oberprocurators mit seinem Standpuncte nicht für vereinbarlich. Der Procurator soll nur als Ankläger im Interesse des Gesetzes handeln, nicht aber in die Amtshandlungen des Instructionsrichters eingreifen, und so die Rolle des Anklägers und Inquirenten in Einer Person vereinigen. Der Procurator kann — wenn er die Erhebungen ganz allein aufnimmt — in seinem Eifer als Ankläger Mißgriffe zum Nachtheile des Beschuldigten begehen, die in der Folge vielleicht nicht mehr behoben werden können; und kommen die Mängel erst in der Verhandlung vor den Assisen zum Vorscheine, so kann dieß den Procurator, der in der Regel hier auch wieder erscheint, in Verlegenheit bringen und compromittiren, was nach Versicherung der Praxis auch bereits geschehen ist. Der Oberprocurator soll mit dem Beschuldigten in keine persönliche Berührung kommen. Trennt die Gesetzgebung den dem Procurator zugewiesenen Wirkungskreis strenge von jenem des Instructionsrichters, so sollte es um so mehr in den oben bezeichneten wichtigen Fällen geschehen, besonders wenn der Instructionsrichter und Oberprocurator in demselben Orte wohnen, und daher der erstere von dem letzteren zu der Amtshandlung schnell und leicht aufgefordert werden kann. Das Gesetz traut der Amtshandlung des Procurators selbst nicht recht, indem er zu seinen Amtshandlungen Urkundzeugen beiziehen muß (Art. 42), welche Vorsicht das Gesetz in Beziehung auf die Amtshandlungen des Instructionsrichters nicht vorschreibt; und das neue preußische (auf Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Verhandlung gestützte) Gesetz vom 17. Juli 1846 Art. 7 hat den Procurator auf seine wahren Berufsgeschäfte beschränkt, und ihm jede Untersuchung, Verhaftung und Beschlagnahme der corpora delicti untersagt. Klagen über das hier gerügte Gebrechen kommen sehr häufig auch in Frankreich vor, und eben so auch in der Literatur. Auch erfahrene Geschäftsmänner in Köln erkennen dieses Gebrechen an, entschuldigen es aber damit: daß den Procuratoren am besten alle Personen ihres Bezirkes bekannt sein, daß sie die Glaubwürdigkeit der zu vernehmenden Zeugen am besten kennen, die Procuratoren wegen ihrer Rechtlichkeit im großen Ansehen beim Volke stehen,

Digitized by Google

§. 4.

Die Voruntersuchung wird aus derselben Veranlassung und im Allgemeinen nach denselben Grundsätzen von dem Instructionsrichter geführt, wie bei uns von dem Inquirenten, jedoch mit der Beschränkung, daß sich der Instructionsrichter in die Einleitung der Voruntersuchung erst dann einlassen darf, wenn er hiezu von dem Oberprocurator aufgefordert wird, in welcher Aufforderung das Verbrechen mit Bestimmtheit bezeichnet erscheint, dergestalt, daß der Instructionsrichter seine Voruntersuchung nur auf eben dieses Verbrechen beschränkt, in dem Falle aber, als im Zuge der Voruntersuchung ein anderes Verbrechen gegen den Beschuldigten vorkommt, nur das Wesentliche erhebt, es dem Oberprocurator vorlegt, und von diesem die weitere Weisung erwartet. Dadurch wird dem (bei uns — bei den Einzelnrichtern — so oft vorkommenden) Uebelstande vorgebeugt, daß sich der Instructionsrichter in weitwendige Erhebungen nicht zwecklos einläßt; auch liegt es im Begriffe des Anklageprocesses, daß der Oberprocurator als Ankläger den ersten Schritt zur Einleitung der Voruntersuchung veranlaßt.

§. 5.

Nur dann muß der Instructionsrichter — ohne eine Aufforderung des Oberprocurators abzuwarten — zur Erhebung des Thatbestandes schreiten, wenn es sich um ein auf frischer That entdecktes Verbrechen handelt. In diesem Falle nimmt der Instructionsrichter alle jene Amtshandlungen vor, welche dem Oberprocurator nach den obigen Bemerkungen (§. 2) zugewiesen sind (Art. 59, 61). Diese gesetzliche Bestimmung rechtfertigt sich durch die Gefahr am Verzuge.

Was der Instructionsrichter an Ort und Stelle erhebt, muß er dem Oberprocurator vorlegen, und von ihm den Antrag abwarten, was weiter zu verfügen sei [1]).

---

und der mit Arbeiten überladene Instructionsrichter zu erscheinen oft gehindert sei; durch Anstellung mehrerer Instructionsrichter könne dem Gebrechen am besten abgeholfen werden. (S. auch Mittermaier über Mündlichkeit vom Jahre 1845, S. 326, 327.)

[1]) Es fällt hiebei auf, daß der Oberprocurator und der Instructionsrichter, wenn sie an einen bestimmten Ort zur Erhebung reisen sollen, einander wechselseitig auch dahin einladen müssen, was die Kosten (Diäten) verdoppelt. Dieses wird damit gerechtfertigt, daß der Oberprocurator dem Instruc-

Digitized by Google

Außer dem oben bezeichneten Falle darf der Instructionsrichter nur über Aufforderung des Oberprocurators zur Thaterhebung schreiten (Art. 61).

§. 6.

Alle Personen, welche zur Nachforschung und Anzeige von Verbrechen verpflichtet und berechtigt sind (Art. 8, 9, 29, 30, 48, 50, 53, 54), sollen die Anzeigen bei dem Oberprocurator anbringen. Gelangen sie an den Generalprocurator, Polizeicommissär, Bürgermeister, Friedensrichter, oder an was immer für eine Behörde, so werden sie von diesen dem Oberprocurator übersendet.

Die Friedensrichter, Bürgermeister und Polizeicommissäre haben die Verhandlungen über Anzeigen eines in ihrem Bezirke begangenen Verbrechens, besonders aber in Fällen, wo es sich um ein, auf frischer That begangenes Verbrechen handelt (Art. 48, 49, 50), aufzunehmen, und dem Oberprocurator zu überreichen. Dieser hat das Recht die Anzeigen und Verhandlungen zu prüfen, darüber nähere Aufklärungen zu fordern, und die Acten, wenn sich daraus ein Vergehen oder eine Polizeiübertretung ergibt, an das competente Gericht zu übersenden. Deuten die Erhebungen auf ein Verbrechen, so müssen sie dem Instructionsrichter mit einer angemessenen Aufforderung übergeben werden, z. B. welche Zeugen noch zu vernehmen seien.

§. 7.

Sobald der Oberprocurator den Instructionsrichter zur Erhebung der That aufgefordert hat, kann er diese Erhebung nicht mehr sistiren, während in anderen Staaten diese Sistirung in jedem Momente, selbst wenn die Verhandlung schon vor den Assisen beginnt, über Antrag des Oberprocurators Statt finden kann, was aber aus dem Grunde nicht zu billigen ist, weil der Schuldige der Strafe entgehen kann, der Unschuldige aber, so lange er nicht ein Lossprechungsurtheil erhält, die Volksstimme gegen sich hat. Der Instructionsrichter verfährt auf dieselbe Art, wie bei

tionsrichter gleich an Ort und Stelle manche Anhaltspuncte zur erschöpfenden Erhebung geben kann, und daß jeder von ihnen gleichzeitig Amtshandlungen vornimmt (z. B. der Oberprocurator die Leichenbeschau, der Instructionsrichter die Hausdurchsuchung oder Zeugenvernehmung). Uebrigens erscheine der Oberprocurator nur in den wichtigsten Fällen bei den Erhebungen.

Digitized by Google

uns der Inquirent. Er nimmt Hausuntersuchungen, Augenscheine auf, vernimmt die Zeugen und den Beschuldigten. Dieser wird zuerst nur im Allgemeinen über den Sachverhalt vernommen, dann aber auch in der Art, daß ihm der Instructionsrichter auch die Gutachten der Aerzte oder anderer Sachverständigen, so wie die Zeugenaussagen vorhält, ohne übrigens auf die Ablegung des Geständnisses zu dringen, und auf diese Art erhält er schon während der Voruntersuchung von dem, was gegen ihn vorliegt, nähere Kenntniß, wogegen nichts zu erinnern ist, weil im öffentlichen Verfahren das Streben nach dem Geständnisse immer nur eine Nebensache bleibt.

Ueber die Art der Zeugenvernehmung bestehen im Allgemeinen dieselben Bestimmungen (Art. 71—86), wie bei uns. Die Voruntersuchung wird geheim nur von dem Instructionsrichter und dem Gerichtsschreiber geführt [1]).

---

[1]) Eine größere Controlle hält man für entbehrlich, weil für die Verurtheilung oder Lossprechung lediglich das den Ausschlag gibt, was öffentlich und mündlich vor den Assisen verhandelt wird. Indessen muß doch bemerkt werden, daß in England dem Beschuldigten schon während der Voruntersuchung ein Vertheidiger gestattet ist, welcher so wie der Beschuldigte dem Augenscheine, den Zeugenvernehmungen u. s. w. beiwohnt, an den Zeugen Fragen stellt, und so durch seine Einwendungen die Versetzung in den Anklagestand ablehnen kann. Die Vernehmung der Zeugen in Gegenwart des Beschuldigten oder seines Vertheidigers hat auch den Vortheil, daß dadurch die Gefahr der einseitigen oder untreuen Auffassung der Zeugenaussagen und die bei der Vernehmung vorhandene Besorgniß einer tadelnswerthen Einwirkung des Instructionsrichters auf den Zeugen entfernt wird, wogegen der Beschuldigte ohne diese Vorsichtsmaßregeln in den Anklagestand versetzt und seiner Freiheit beraubt werden kann. Wenn man diese, dem Beschuldigten so nachtheiligen Folgen bedenkt, so dürfte der in England angenommene Grundsatz: dem Beschuldigten schon in der Voruntersuchung zum Schutze seiner Freiheit einen Vertheidiger zu gestatten oder doch die Anschuldigungszeugen im Beisein des Beschuldigten zu vernehmen, in keinen Zweifel gezogen werden, besonders wenn erwogen wird, daß die Zeugen im Rücken des Beschuldigten oft ganz anders reden, als in seiner Gegenwart, und daß die Oeffentlichkeit ganz und nicht theilweise das ganze Verfahren beseelen soll und mit einer Geheimnißkrämerei unverträglich ist. Wollte man dem Beschuldigten während der Voruntersuchung keinen Vertheidiger geben und die Zeugen auch nicht in seiner Gegenwart vernehmen (wofür allerdings auch Gründe angeführt

Digitized by Google

Der Oberprocurator (oder sein Stellvertreter) unterstützt den Instructionsrichter dadurch, daß er ihm alle nachträglich erlangten Beweise mittheilt, und alle in Erfahrung gebrachten Zeugen und Gegenzeugen zur Vernehmung namhaft macht.

Gegenstellungen zwischen Zeugen werden nicht vorgenommen.

§. 8.

Hat der Instructionsrichter die Voruntersuchung nach seiner Ansicht erschöpft, so überreicht er sie (ohne Antrag) dem Oberprocurator, welcher dieselbe zur Ergänzung an den Instructionsrichter zurücksenden kann. Doch ist dieser, wenn er die Voruntersuchung für erschöpft hält, zu dieser Ergänzung nicht verpflichtet, sondern es entscheidet darüber die Rathskammer (eine Abtheilung des Landgerichtes — die Zuchtpolizeikammer), gegen welche Entscheidung dem Oberprocurator die Berufung an den Anklagesenat (eine Abtheilung des Appellationsgerichtes) zu ergreifen zusteht.

§. 9.

Während der Voruntersuchung erläßt der Instructionsrichter verschiedene Befehle, worüber die Art. 91 — 112 nähere Bestimmungen enthalten.

Wenn der Instructionsrichter den in seinem Bezirke wohnhaften Zeugen zur Vernehmung vorladet, so erläßt er an ihn einen Zeugenvorladungsbefehl, und der Oberprocurator hat für die Vollziehung dieses Befehls durch den Gerichtsvollzieher (Gerichtsdiener) zu sorgen. Es gilt überhaupt der Grundsatz: daß alle Vollziehungen gerichtlicher Erkenntnisse, also auch die Versendungen, Insinuationen und Vollstreckungen der Befehle, welche der Instructionsrichter erläßt, von Seite des Oberprocurators durch den Gerichtsvollzieher geschehen müssen (Art. 28). Der vom Instructionsrichter ausgefertigte Vorladungsbefehl wird dem Oberprocurator (h. m. auf sein Parket, Secretariat) übergeben, welcher mit der Zustellung desselben den Gerichtsvollzieher beauftragt. Dieser

werden können), so müßte der Instructionsrichter doch auf eine andere Art controllirt werden, z. B. durch Beiziehung von unbefangenen Gemeindegerichtsgliedern, weil der Instructionsrichter und seine Schreiber allein keine Beruhigung für die genaue Erhebung gewähren, wie es der wichtige Act der Versetzung in den auf diese Erhebung gestützten Anklagestand fordert. (S. Jagemann's Gerichtssaal Bd. I. S. 90, 92 und Mittermaier über die Mündlichkeit S. 204, 205, 219.)

Digitized by Google

stellt den Befehl dem Zeugen zu, bemerkt dieses auf der Rückseite des Befehles, übergibt eine Abschrift von letzterem dem Zeugen, und dieser bringt dann die Abschrift zum Instructionsrichter, gegen deren Uebernahme der Letztere dem Zeugen die Zeugengebühr anweiset.

Der Instructionsrichter kann, mit Ausnahme des Verhaftbefehles, alle übrigen, also auch den Verwahrungsbefehl gegen den Beschuldigten, aus eigener Macht erlassen. Dieses ist eine Härte, die sich nicht rechtfertigen läßt, und es sollte daher angeordnet werden, daß der Instructionsrichter seinen Antrag zur Erlassung eines solchen Befehles, mit Ausnahme höchst dringender Fälle, der Rathskammer zur Schlußfassung vorzulegen verpflichtet sei. Auch darin liegt eine Härte, daß dem Beschuldigten weder gegen den Verwahrungs-, noch gegen den Verhaftsbefehl ein Rechtsmittel eingeräumt ist.

Auf freiem Fuße kann der eines Verbrechens Beschuldigte auch gegen Bürgschaft oder Caution nicht belassen werden (Art. 113), weil die geringste Strafe der Verbrechen in 5 Jahren besteht [1]).

§. 10.

Ueber das Aeußere (über die Form) der Voruntersuchung wird bemerkt:

Die Acten werden — mit Hinweglassung der Tage der Vernehmung der Zeugen und des Beschuldigten — auf dieselbe Art, wie bei uns, in chronologischer Ordnung verzeichnet. Allein Concepte von Ersuchschreiben, Uebersendung der Acten an den Oberprocurator, von diesem an den Generalprocurator, und wieder an den Instructionsrichter zurück u. dgl., werden nicht oder doch nur höchst selten verfaßt, sondern das Concept wird immer auf das letzte Stück — der chronologischen Ordnung nach — gesetzt. Erhält z. B. der Oberprocurator von Jemanden die Anzeige über ein Verbrechen, und will er sie an den Instructionsrichter zur Erhebung des Thatbestandes leiten, so schreibt er zu diesem Ende auf die Rückseite

---

1) Bei Vergehen findet die Freilassung gegen Sicherheitsstellung Statt (Art. 114 u. f. f.). Ich kann aber die Freilassung des Beschuldigten gegen Bürgschaft oder Caution nicht billigen, weil es die Volksmeinung nicht für sich haben kann, wenn ein sehr strafbarer Thäter sich durch Caution oder Bürgschaft, so zu sagen, loskauft, während der minder Strafbare, wenn er keinen Bürgen stellen oder keine Caution leisten kann, sich den Verhaft gefallen lassen muß.

Digitized by Google

der Anzeige: Wird dem Instructionsrichter N. N. zur Erhebung des Thatbestandes zugefertigt.

Sind längere Ersuchschreiben auszufertigen, und ist kein hinreichender Raum auf dem letzten Stücke, so wird ein Bogen beigeheftet, und hierauf das Concept fortgesetzt. Die sämmtlichen Acten (die selten voluminös sind) werden immer mit eingesendet. Auf diese Art werden Abschreibereien der Concepte vermieden, und die erlassenen Ersuchschreiben werden in einem Register in Evidenz gehalten. Es ist freilich anfangs etwas schwer, das Concept ohne Correctur gleich auf das Actenstück zu schreiben.

§. 11.

Findet der Oberprocurator die ihm von dem Instructionsrichter eingesendeten Erhebungen erschöpft, so leitet er solche mit seinem Antrage an die Rathskammer (Section des Landgerichtes aus wenigstens 3 Richtern, mit Inbegriff des Instructionsrichters und des Präsidenten) zur Entscheidung [1]) über die Versetzung in den Anklagestand [2]). Der Instructionsrichter erstattet hierüber bei der Rathskammer (zu welcher er gehört) den Vortrag (Art. 127). Wird in der Rathskammer (welche die Voruntersuchung dem Instructionsrichter zur Ergänzung zurückgeben kann) beschlossen, daß die That unter kein Strafgesetz falle, oder gegen den Beschuldigten keine Anzeigungen vorliegen, so wird von der weiteren Untersuchung abgelassen, und der etwa verhaftete Beschuldigte in Freiheit gesetzt

---

[1]) Die Zahl von drei Richtern ist zu klein, und den Instructionsrichter würde ich von dieser Entscheidung ganz ausschließen, weil er, da er die ganze Voruntersuchung gepflogen hat, nicht unbefangen erscheint.

[2]) Nach dem englischen Strafverfahren entscheidet über die Versetzung in den Anklagestand die Anklagejury (die Anklagegeschwornen), vor welcher der Ankläger und die Anschuldigungszeugen vernommen werden, nicht aber auch der Beschuldigte und die Entlastungszeugen. Es ist vielmehr Sache des Beschuldigten, seine Entlastungszeugen bei der Schlußverhandlung vor die Urtheilsjury zu stellen. Dadurch wird dem Beschuldigten das Mittel entzogen, die Versetzung in den Anklagestand von sich abzulehnen, was durch Vernehmung der Entlastungszeugen sehr oft geschehen kann. Außer England und Nordamerika hat sich das System der Anklagejury nirgends Eingang verschaffen können, obschon man es in Frankreich einzuführen wiederholt versuchte. Die großen Bedenken gegen die Anklagejury sind unverkennbar. (S. Jagemann's Gerichtssaal, Bd. I. S. 90, 92, 153, 154.)

Digitized by Google

(Art. 128). Erkennt aber die Rathskammer, daß die That nur eine Polizeiübertretung (Contravention) bilde, so wird der Beschuldigte an das Polizeigericht verwiesen, und wenn er verhaftet ist, in Freiheit gesetzt (Art. 129). Begründet die That nach dem Beschlusse der Rathskammer ein Vergehen, so wird der Beschuldigte an die Zuchtpolizeikammer verwiesen, und er bleibt, wenn auf das Vergehen eine Gefängnißstrafe bestimmt ist, einstweilen verhaftet (Art. 130).

Gegen alle erwähnten Beschlüsse kann der Oberprocurator und der Civilkläger den Recurs ergreifen (135). Dieser geht an den Anklagesenat (eine Abtheilung des Appellationsgerichtes, bestehend aus fünf Richtern mit Einschluß des Präsidenten), und nach dem angemeldeten Recurse hat der Oberprocurator die Acten an den Generalprocurator unverzüglich und ohne Antrag einzusenden, welcher sie zur Entscheidung dem Anklagesenate vorlegt.

Bis zum Ablaufe der gesetzlichen Frist (Art. 135) von 24 Stunden, nach Insinuation des Urtheiles an den Civilkläger, bleibt der Beschuldigte verhaftet, wenn auch die Rathskammer dessen Entlassung verordnet hat (Art. 135).

In allen Fällen der Verweisung an das Polizei- oder Zuchtpolizeigericht muß der Oberprocurator, wenn er oder der Civilkläger den erwähnten Recurs nicht ergreift, alle Acten längstens binnen 24 Stunden — berechnet von dem Tage, an welchem die Zeit zur Opposition für die Betheiligten abgelaufen ist — auf die Kanzlei des Gerichtes schicken, welches darüber (nämlich über die Polizeiübertretung oder über das Vergehen) zu entscheiden hat (Art. 132).

§. 12.

Sind auf den von dem Untersuchungsrichter erstatteten Bericht die Richter (Rathskammer) oder auch nur Einer von ihnen der Meinung, daß die That ein Verbrechen und der wider den Beschuldigten geschöpfte Verdacht begründet sei, so werden die Acten sammt dem Beschlusse durch den Instructionsrichter an den Oberprocurator, und von diesem ohne Antrag an den Generalprocurator unverzüglich geleitet (Art. 133) [1]).

[1]) Ich halte es nicht für nothwendig, daß die Rathskammer, wenn sie den Beschluß auf Versetzung in den Anklagestand schöpft, diesen Beschluß von Amtswegen der Anklagekammer (dem Anklagesenate) zur weiteren Schlußfassung vorlege;

Digitized by Google

Im Falle dieses Beschlusses erläßt die Rathskammer zugleich einen Verhaftsbefehl gegen den Beschuldigten, in Folge dessen derselbe in das Criminalgefängniß — Assisengefängniß — eingeliefert werden soll (Art. 134). Doch wird mit dieser Einlieferung bis zur Entscheidung des Anklagesenats zugewartet, weil dieser die Anklage verwerfen kann, und es daher von der Einlieferung abkommt, und weil der Anklagesenat auch einen ganz anderen Assisenhof zu der Verhandlung bestimmen kann, wohin dann der Angeklagte abgeführt wird; daher auch die Rathskammer in ihrem Beschlusse die Bestimmung des Gefängnisses dem Anklagesenate vorbehält. Ist also der Beschuldigte in Folge des Verwahrungsbefehles, z. B. bei einem Friedensgerichte verhaftet, so bleibt er einstweilen in diesem Verhafte. Der Verhaftbefehl wird den Acten angeschlossen (Art. 134) [1]).

§. 13.

Sobald der Generalprocurator die Acten (in Folge der Art. 128, 129 und 133) von dem Oberprocurator erhält, muß er sich aus denselben so vorbereiten, daß er seinen Vortrag spätestens in 10 Tagen nach Empfang der Acten dem Anklagesenate erstatten kann. Innerhalb dieser Frist hat der Generalprocurator dem Präsidenten des Anklagesenates die Acten mitzutheilen, und dieser dafür zu sorgen, daß die Entscheidung in den folgenden 3 Tagen erfolge (Art. 217, 218, 219), welche Fristen aber selten eingehalten werden.

Vor dem Anklagesenate erscheinen weder der Civilkläger noch der Beschuldigte, es kann aber jeder für sich die ihm sachdienlich scheinenden

---

dieses sollte erst über den etwa dagegen von dem Beschuldigten ergriffenen Recurs geschehen. (S. badische Strafgesetzordnung §. 205 u. f.)

[1]) Daß in dem obenerwähnten Falle auch nur Eine Stimme für Einsendung der Acten an den Oberprocurator den Ausschlag gibt, dürfte nach meiner Ansicht nicht zu billigen sein, weil sonst das Gesetz überall die Mehrheit der Stimmen für einen Beschluß fordert. Dem Oberprocurator steht es ohnehin frei, gegen den Beschluß der Rathskammer im Interesse des Gesetzes an den Anklagesenat zu recurriren, und man sollte daher in dem erwähnten Falle den Recurs abwarten, und erst über diesen die Acten vorlegen. Weder die Praxis noch die Literatur billigt diese zum Nachtheile des Beschuldigten bestehende Anomalie.

Digitized by Google

Bemerkungen dem Anklagesenate schriftlich überreichen, was aber den Fortgang der Sache nicht aufhalten darf (Art. 217, 228) [1]).

Der Gerichtsschreiber liest in der Sitzung des Anklagesenates den Richtern in Gegenwart des Generalprocurators alle Acten vor, so wie die von dem Beschuldigten oder Civilkläger eingereichten schriftlichen Bemerkungen. Der Generalprocurator legt seinen schriftlich verfaßten Antrag auf den Rathstisch nieder, und verläßt so wie der Gerichtsschreiber das Rathszimmer (Art. 222, 223, 224) [2]).

---

[1]) Nach Ansicht der Praxis sind die schriftlichen Bemerkungen des Beschuldigten (pro avertenda accusatione) beinahe immer erfolglos, weil ihm nicht zugleich die Einsicht der Untersuchungsacten bewilligt wird. Ohne Kenntniß der Acten kann er eine wirksame Vertheidigungsschrift nicht verfassen, und wenn er auch bei seiner Vernehmung während der Voruntersuchung Manches aus den Acten erfahren hat, so weiß er doch nicht das Ganze in seinem Zusammenhange gehörig zu würdigen und aufzufassen. Will man daher dem Beschuldigten das Recht nicht entziehen, die Nachtheile einer Verweisung an den Assisenhof von sich abzulehnen, so wird einem von ihm gewählten Rechtsbeistande zur Verfassung der gedachten Schrift die Einsicht der Acten in dem Secretariate zu gestatten sein.

[2]) Das Verfahren vor dem Anklagesenate (wenn es sich nämlich um Entscheidung der Frage handelt, ob der Beschuldigte in den Anklagestand zu versetzen sei) stellt sich in der Praxis auf folgende Art dar: der Generalprocurator entwirft für sich (noch in seiner Wohnung) einen schriftlichen Antrag (für oder gegen die Versetzung in den Anklagestand), behält diesen Antrag für sich zurück, und übersendet die übrigen Acten an den Präsidenten des Anklagesenates. Der Präsident theilt die Acten dem Referenten zur Information mit. In der Sitzung — zu welcher der Generalprocurator mündlich vorgeladen wird — liest der Gerichtsschreiber die sämmtlichen Acten vor, und hierauf stellt der Generalprocurator den Sachverhalt in Kürze und blos mündlich dar, läßt seinen schriftlichen Antrag auf dem Rathstische liegen, und entfernt sich sammt dem Gerichtsschreiber. Nach Entfernung der beiden Letztgenannten stellt der Referent seinen mündlichen Antrag (nachdem er früher jenen des Generalprocurators abgelesen hat), worüber dann nach Mehrheit der Stimmen der Beschluß gefaßt wird. Erst nach diesem Beschlusse tritt der Gerichtsschreiber ein, dem dann der Präsident den Beschluß sammt Gründen dictirt (Urtheil des Anklagesenats). Dieses Erkenntniß wird von allen Mitstimmenden gefertiget, und der Gerichtsschreiber besorgt davon eine beglaubigte Abschrift — gefertigt von ihm und dem Präsidenten — welche sammt dem Antrage des Generalprocurators an den letzteren, unter Zurückstellung der Acten überge-

Digitized by Google

§. 14.

Nach Entfernung des Generalprocurators und des Gerichtsschreibers berathen die Richter, und zwar hinsichtlich aller ihnen vorliegenden bereits erhobenen strafbaren Handlungen (Art. 221, 226, 227) [1].

Findet der Anklagesenat keine strafbare That, oder keine Anzeigungen gegen den Beschuldigten, so verordnet er, daß dieser in Freiheit gesetzt werde, wenn nicht andere Gründe der Verhaftung obwalten (Art. 229).

Ist der Beschuldigte einer Polizeiübertretung oder eines Vergehens

---

den wird. Ein Berathungsprotocoll wird nicht geführt. Dieses Urtheil und die Acten übersendet der Generalprocurator an den Oberprocurator zur weiteren Verfügung.

Es haben sich aber in der Praxis gegen den erwähnten gesetzlichen Vorgang Mißbräuche eingeschlichen. Der Gerichtsschreiber liest nicht immer die ganzen Acten, sondern nur das Wesentliche vor, was ihm der Referent durch Einbüge der betreffenden Blätter in den Acten bezeichnet hat. Dieß läßt sich insoferne rechtfertigen, als es bei weitwendigeren Erhebungen unmöglich ist, alle Acten zu lesen. Es wird auch nicht immer das Gesetz befolgt, daß sich der Generalprocurator und der Gerichtsschreiber entfernen, sondern sie wohnen bisweilen der Berathung bei, was aber die Praxis nicht billigt, weil der Generalprocurator seine Stellung als Ankläger verfehlt, sonst nie der Berathung der Richter beiwohnt, und der Gerichtsschreiber von dem, was er in der Berathung hört, leicht einen Mißbrauch (z. B. durch Mittheilung der einzelnen Stimmen) machen kann, was auch schon öfter geschehen sei. Da jedoch der Gerichtsschreiber ein beeideter Beamter ist, so läßt sich seine Entfernung aus dem Rathszimmer kaum rechtfertigen.

[1]) Der Anklagesenat muß seine Schlußfassung auf jene Verbrechen beschränken, deren Verfolgung der Oberprocurator beantragt hat, und welche bereits der Gegenstand der Voruntersuchung gewesen sind. Kommt also außer diesen Verbrechen noch ein anderes (aus der Voruntersuchung) zum Vorschein, so kann der Anklagesenat den Beschuldigten wegen dieses Verbrechens nicht in den Anklagestand versetzen, sondern es muß dem Oberprocurator überlassen werden, zur Erhebung dieses Verbrechens den Instructionsrichter insbesondere anzuweisen. — Der Anklagesenat kann aber dieselbe Handlung, hinsichtlich welcher der Beschuldigte in den Anklagestand versetzt wird, anders benennen, als es der Generalprocurator gethan hat, z. B. den von letzterem bezeichneten Raub blos als einen Diebstahl bezeichnen. Aber auch umgekehrt dürfte der Anklagesenat der von dem Generalprocurator als minder strafbar bezeichneten That eine schwerere Eigenschaft beizulegen berechtigt sein, z. B. den Diebstahl als einen Raub bezeichnen. (S. Jagemann's Gerichtssaal. 1. Bd. S. 96.

Digitized by Google

beanzeigt, so wird er an das competente Gericht verwiesen, und wenn es sich blos um eine Polizeiübertretung handelt, so wird zugleich seine Freilassung angeordnet (Art. 230).

In allen diesen Fällen erhält der Generalprocurator die sämmtlichen Acten und den Beschluß des Anklagesenates vom letzteren, und übersendet sie dem Oberprocurator zur weiteren Verfügung, nämlich zur Vollziehung dieses Beschlusses.

Erscheint der Beschuldigte des Verbrechens beanzeigt, so wird er in den Anklagestand versetzt, und der Senat verweiset ihn an den Assisenhof. Von dem Zeitpuncte dieser Versetzung an, wird der Beschuldigte der Angeklagte genannt.

Hat die Rathskammer in ihrem Verhaftbefehle das Verbrechen unrichtig bezeichnet, so vernichtet der Anklagesenat diesen Verhaftbefehl und erläßt einen anderen.

War gegen einen Beschluß der Rathskammer, nach welchem der Beschuldigte in Freiheit gesetzt, oder nur wegen eines Vergehens oder wegen einer Contravention an das competente Strafgericht verwiesen worden, Einspruch geschehen (Opposition), und findet der Anklagesenat in der Handlung ein Verbrechen; so erkennt er auf die Anklage, hebt den Beschluß der Rathskammer auf und erläßt den Verhaftbefehl (Art. 231), welches letztere auch dann geschieht, wenn die Rathskammer den Beschluß: daß der Beschuldigte in den Anklagestand zu versetzen sei, gefaßt, aber den Verhaftbefehl zu erlassen vergessen hat. Der Verhaftbefehl muß — ohne Rücksicht, ob er von der Rathskammer oder von dem Anklagesenate erlassen wurde — in das Anklageurtheil aufgenommen werden, in welchem zugleich angeordnet wird, den Angeklagten in das Assisengefängniß abzuführen (Art. 233).

In dem begründeten Urtheile des Anklagesenates müssen der Antrag des Generalprocurators, die Namen sämmtlicher Richter enthalten, und dasselbe von allen Richtern unterschrieben sein (Art. 234).

§. 15.

Findet der Anklagesenat, daß die Voruntersuchung noch nicht erschöpft sei, so leitet derselbe die Ergänzungen ein, welche ein Mitglied des Senates als Untersuchungsrichter vornimmt (Art. 235, 236, 237). Die ergänzte Voruntersuchung wird wieder dem Generalprocurator zur

Digitized by Google

Erstattung des Antrages zugestellt, und er verfährt dann auf die bereits oben bezeichnete Weise (Art. 238).

Wird auf die Versetzung in den Anklagestand erkannt, so erhält der Generalprocurator das dießfällige Urtheil sammt Acten, verfaßt den Anklageact auf die gesetzlich vorgeschriebene Art (Art. 241, 271), sendet alles an den Oberprocurator, und dieser — nachdem er dem Angeklagten das Verweisungsurtheil, den Anklageact und die Verhandlung in Abschrift mitgetheilt hat — an den Präsidenten des Assisenhofes, damit sich dieser mit dem Sachverhalte bekannt mache [1]).

Binnen 24 Stunden nach der Zustellung der erwähnten Abschriften an den Angeklagten wird dieser in das Criminalgefängniß des Gerichtes, welches über ihn entscheiden soll, abgeführt (Art. 242, 243, 291).

Von dem Verweisungsurtheile muß der Generalprocurator dem Bürgermeister des Wohnsitzes des Angeklagten und des Ortes, wo das Verbrechen begangen wurde, Nachricht geben (Art. 245).

Ist der Beschuldigte in den Anklagestand nicht versetzt worden, so kann wegen derselben That doch wieder eine Voruntersuchung Statt finden (die Voruntersuchung fortgesetzt werden), wenn neue Beweise entdeckt werden (Art. 246, 247, 248).

Gegen den Beschluß, laut welchem der Beschuldigte von dem Senate in den Anklagestand versetzt wurde, kann er (außer der Cassation) kein Rechtsmittel ergreifen, weil über die Frage: ob diese Versetzung Statt finde, bereits die Rathskammer und der Anklagesenat, also zwei Instanzen entschieden haben [2]).

---

[1]) Wenn auch der Anklagesenat gegen den Antrag des Generalprocurators auf die Versetzung des Beschuldigten in den Anklagestand erkannt hat, so muß der Generalprocurator den Anklageact gegen seine Ueberzeugung doch verfassen. Hierin liegt aber nichts Anstößiges, weil der Generalprocurator nicht das selbstständige Organ der Anklage ist, sondern nur der Anwalt der im Namen und durch die Vermittlung des Anklagesenates sich aussprechenden Staatsgewalt. (S. Jagemann a. a. O. S. 120.)

[2]) Dieser Grund ist aber nach meiner Ansicht nur dann zureichend, das weitere Rechtsmittel auszuschließen, wenn die Rathskammer und der Anklagesenat auf die Versetzung in den Anklagestand erkannt haben, weil hier zwei gleichlautende Entscheidungen vorhanden sind. Hat hingegen die Rathskammer auf diese Versetzung nicht erkannt, oder war nur Ein Votant der Meinung, daß die That ein Verbrechen bilde, und der Beschuldigte desselben

Digitized by Google

§. 16.

In den ersten 24 Stunden nach Ankunft des Angeklagten in dem Assisengefängnisse (und nach Einlangung des Anklageactes und der übrigen Acten) hat der Assisenpräsident oder der von ihm beauftragte Richter den Angeklagten zu vernehmen (Art. 293). Bei dieser Vernehmung wird der Angeklagte zu der Erklärung aufgefordert: ob und welchen Vertheidiger er sich bereits gewählt habe. Geschah dieses nicht, so wird ihm ein Vertheidiger aus den bei dem betreffenden Landgerichte angestellten Advocaten, Anwälten oder aus den in dem Umfange der Gerichtsbarkeit befindlichen Advocaten von Amtswegen und unentgeltlich gegeben, und nur mit Zustimmung des Assisenpräsidenten darf sich der Angeklagte einen seiner Verwandten oder Freunde, wenn diese auch keine Rechtsgelehrten sind, zum Vertheidiger wählen (Art. 295), was aber höchst selten geschieht.

Besitzt der Angeklagte Vermögen, so honorirt er gewöhnlich den von ihm gewählten Vertheidiger selbst. Einen bestimmten Betrag darf sich aber der Vertheidiger nicht vorhinein bedingen. Der Angeklagte darf auf den Vertheidiger nicht verzichten.

Sind mehrere Mitangeklagte, so erhält jeder für sich einen eigenen (nicht aber alle einen gemeinschaftlichen) Vertheidiger, weil ein und derselbe Anwalt nicht die sämmtlichen, einander oft ganz entgegengesetzten Interessen aller Mitangeklagten (von denen der eine die Schuld häufig auf den Anderen zu schieben bemüht ist) mit Erfolg vertheidigen kann.

Ist aber unter mehreren Mitangeklagten kein entgegengesetztes Interesse zu besorgen (z. B. wenn alle das Verbrechen eingestehen), so kann allen zusammen auch nur Ein Vertheidiger gegeben werden, und die Praxis versichert, daß in einem Falle, wo 72 Mitangeklagte eintraten, für alle nur 6 Vertheidiger bestellt wurden.

Für die Vertheidigung erhält der Anwalt von dem Staate keine

---

beanzeigt sei, und sind daher die Acten im ersten Falle über den Recurs des Oberprocurators (§. 11), im zweiten Falle aber von Amtswegen (§. 12) an den Anklagesenat übersendet worden, und hat der Anklagesenat in dem einen oder anderen Falle auf die Versetzung in den Anklagestand erkannt, so sind zwei entgegengesetzte Entscheidungen vorhanden, die eine für, die andere gegen den Beschuldigten, und hier sollte daher dem letzteren noch ein weiteres Rechtsmittel vorbehalten werden.

Digitized by Google

Remuneration. In Frankreich erhielten die Vertheidiger ursprünglich eine angemessene Remuneration, und da sich dieses als unzweckmäßig zeigte, so ist es davon wieder abgekommen.

§. 17.

Die Wahl der Vertheidiger geschieht durch den Assisenpräsidenten, welcher darauf Rücksicht zu nehmen hat, daß ein Anwalt vor dem anderen nicht zu viel in Anspruch genommen werde. Der Angeklagte kann sich gleich nach seiner erwähnten Vernehmung mit dem Vertheidiger besprechen, und dem Letzteren ist die Einsicht in alle Verhandlungen gestattet (Art. 302).

Auf Anordnung des Oberprocurators werden dem Angeklagten (Vertheidiger) die Protocolle, welche den Thatbestand beurkunden, und die Zeugenaussagen in Abschrift von Amtswegen und unentgeltlich zugestellt (Art. 305), und selbst im Falle seiner Verurtheilung bezahlt er für diese Abschriften keine Gebühr. Sind mehrere Mitangeklagte vorhanden, so wird allen nur Eine Abschrift kostenfrei gegeben (Art. 305), welche Abschrift sich die Vertheidiger zum Behufe der Information mittheilen. Diese gesetzliche Bestimmung hat zum Zwecke, den Angeklagten und seinen Vertheidiger in den Stand zu setzen, den allfälligen Cassationsrecurs gehörig zu begründen, sich schon vorhinein nach seinen Entlastungszeugen umzusehen, den Belastungszeugen Einwendungen entgegenzusetzen, und sich überhaupt in der öffentlichen Sitzung (Audienz) gehörig zu vertheidigen. Zu eben diesem Ende kann der Vertheidiger auch von allen übrigen Acten, z. B. von den Aussagen des Angeklagten, jedoch auf Kosten des letzteren, Abschriften erhalten (Art. 305).

Bei der eben erwähnten Vernehmung des Angeklagten durch den Assisenpräsidenten muß ihm dieser eröffnen: daß er gegen das Urtheil des Anklagesenates den Recurs an den Cassationshof ergreifen könne, worüber er sich binnen den nächstfolgenden 5 Tagen zu erklären habe, widrigens er damit nicht weiter gehört werden könnte (Art. 296). Unter derselben Bedingung und innerhalb derselben Frist (von der gedachten Vernehmung des Angeklagten an gerechnet) muß auch der Generalprocurator erklären: ob er gegen die Entscheidung des Anklagesenates den Cassationsrecurs ergreifen wolle.

Digitized by Google

§. 18.

Dieser Recurs kann nur in den gesetzlich bestimmten Fällen ergriffen werden (Art. 299), nämlich:

1. Wenn die That, welche den Gegenstand der Anklage bildet, nach den Gesetzen kein Verbrechen ist;
2. wenn das Urtheil gefällt worden ist, ohne daß der Generalprocurator einen förmlichen Antrag gestellt hat;
3. wenn die Richter des Anklagesenates bei Schöpfung des Urtheils nicht in der erforderlichen Zahl versammelt waren.

Wird der Recurs ergriffen, so darf vor dessen Erledigung die öffentliche Verhandlung nicht beginnen. Der Recurs hat hier also effectum suspensivum. Es müssen aber die gesetzlichen Gründe in dem Recurse angeführt werden, weil sonst der Recurs an den Cassationshof zwar einbegleitet, von diesem aber verworfen werden würde.

Der Cassationsrecurs kann zwar auch noch in anderen Fällen, z. B. wenn die Incompetenz des Assisenhofes oder die Verjährung behauptet, die Einrede der bereits rechtskräftig entschiedenen Sache gemacht wird u. dgl., ergriffen werden; allein dieser Recurs unterscheidet sich von dem vorerwähnten dadurch:

a) daß er das Beginnen der öffentlichen Verhandlung nicht hindern darf, also keinen effectum suspensivum haben kann;
b) daß die Gründe des Recurses nicht angeführt werden müssen, obschon diese Anführung in der Regel Statt findet;
c) daß die Frist zur Anmeldung des Recurses auf 3 Tage nach Ankündigung des Urtheiles — da die Cassation gegen das letztere gerichtet ist — bestimmt ist.

Die Erklärung des Angeklagten: daß er recurriren wolle, wird von dem Gerichtsschreiber auf der Kanzlei (oder im Gefängnisse) zu Protocoll genommen. Der Generalprocurator gibt seine Erklärung auf der Kanzlei zu Protocoll.

Ist der Recurs in den oben 1, 2, 3 bezeichneten Fällen von dem Generalprocurator oder von dem Angeklagten eingelegt, so hat der Gerichtsschreiber unverzüglich eine Ausfertigung des darüber aufgenommenen Protocolles dem Oberprocurator zuzustellen, und dieser eine Ausfertigung des Verweisungsurtheiles mit den Acten an den Generalprocurator bei dem Cassationshofe zur Entscheidung einzusenden (Art. 300).

Digitized by Google

§. 19.

Nach dem Gesetze soll die Instruction des Prozesses, ungeachtet des ergriffenen Cassationsrecurses, bis zu den öffentlichen Verhandlungen ausschließlich fortgesetzt werden (Art. 301). Der Ausdruck: »bis zu den öffentlichen Verhandlungen ausschließlich fortgesetzt" — bezieht sich nur auf die vorhergehenden im Art. 299 (§. 18) bezeichneten drei Fälle, weil die übrigen Fälle des Cassationsrecurses die öffentliche Verhandlung, wie bereits oben bemerkt wurde, nicht hindern können.

Sollten noch neue Zeugen vernommen werden, so geschieht dieß durch den Assisenpräsidenten oder durch einen von ihm beauftragten Richter. Wohnen die Zeugen nicht am Sitze des Assisenhofes, so wird ihr competenter Richter mit der Vernehmung beauftraget, welcher die letztere an den Gerichtsschreiber des Assisenhofes einzusenden hat (Art. 303).

Es können also ungeachtet des auf die bereits geschlossene Voruntersuchung gefaßten Anklageactes noch neue Erhebungen gepflogen werden; denn es können von Seite des Oberprocurators, des Angeklagten oder des Assisenpräsidenten inzwischen bis zur Erledigung des Cassationsrecurses und bis zum Beginne der öffentlichen Verhandlung neue Belastungs- und Entlastungszeugen oder andere Beweismittel zum Vorscheine kommen, die ersteren inzwischen mit Tod abgehen, weit verreisen und die letzteren in Verlust gerathen u. dgl. Die Sammlung solcher Beweismittel ist daher nothwendig. Es mögen aber diese Beweismittel wie immer beschaffen sein, so bleibt der bereits gefaßte Anklageact (wenn er vom Cassationshof nicht cassirt wird) aufrecht, obschon die nachträglichen Erhebungen auch von der Art sein können, daß unter Berücksichtigung derselben die Versetzung in den Anklagestand nicht mehr beschlossen werden könnte. Solche nachträgliche Erhebungen können daher nur in den öffentlichen Verhandlungen benützt werden. Sie haben bisweilen auf Mitschuldige geführt, in welchem Falle dann auch gegen diese das Verfahren und die öffentliche Verhandlung gleichzeitig mit dem bereits Angeklagten eingeleitet wurde.

§. 20.

Wenn der Generalprocurator oder der Angeklagte wünschen, die öffentliche Verhandlung ausgesetzt und an einen später zusammentretenden Assisenhof verwiesen zu sehen, so ist der dahin gehende Antrag dem Präsidenten schriftlich zu überreichen, worüber er zu entscheiden hat, und er kann diese Verweisung auch von Amtswegen verfügen (Art. 306).

Digitized by Google

Der Grund einer solchen Verweisung kann darin liegen, daß der Oberprocurator, der Angeklagte oder der Präsident erst wieder neue Beweismittel entdeckt, deren Sammlung eine längere Zeit fordert, oder ein neues ärztliches Gutachten nothwendig wird u. dgl., die Assisen aber bereits ihrer Beendigung nahen, und daher nicht noch länger aufgehalten werden können.

§. 21.

Sollten wegen desselben Verbrechens gegen mehrere Personen verschiedene Anklageschriften vorliegen, so kann der Oberprocurator deren Verbindung begehren und der Präsident solche auch von Amtswegen verordnen (Art. 307). Diese Bestimmung kommt zur Anwendung, wenn sich bei verschiedenen Gerichten Mitschuldige wegen desselben Verbrechens befinden, in welchem Falle die Verhandlung am zweckmäßigsten geführt wird, wenn sie mit allen Mitschuldigen gleichzeitig vor demselben Assisenhofe vorgenommen wird. Zur Kenntniß solcher Mitschuldigen kann man insbesondere auch durch den Generalprocurator gelangen, weil er jede Woche eine sogenannte Wochenliste von den Oberprocuratoren über alle neu vorgekommenen Verbrechen erhält (Art. 249).

§. 22.

Hat der Anklageact mehrere Verbrechen desselben Angeklagten zum Gegenstande, die miteinander in keiner Verbindung stehen, so kann der Oberprocurator darauf antragen: daß man die öffentlichen Verhandlungen nur auf Eines oder auf einige dieser Verbrechen beschränke, und den Angeklagten deßhalb vor Gericht ziehe, und der Präsident kann dieses auch von Amtswegen befehlen (Art. 368). Zur Erläuterung dieser Bestimmung wird bemerkt, daß das Gesetz nicht verbiete, in dem nämlichen Anklageact mehrere nicht mit einander verbundene Verbrechen zusammen zu fassen, und eben so in dem Verweisungsurtheile des Anklagesenates. Die vorangeführte Bestimmung (Art. 308) kann nur dann zur Anwendung kommen, wenn alle Verbrechen, die derselbe Anklageact enthält, sich nicht gleichzeitig in der Lage befinden, um auch gleichzeitig verhandelt zu werden, nämlich wenn man noch neue wesentliche Aufschlüsse über eines oder mehrere Verbrechen zu bekommen hofft, oder wenn die Beweise über diese verschiedenen Verbrechen nicht zugleich vorgebracht werden können.

Auch in dem Falle kann die gedachte gesetzliche Bestimmung zur Anwendung kommen, wenn demselben Angeklagten Verbrechen von sehr

Digitized by Google

ungleicher Strafbarkeit zur Last fallen, z. B. Mord und Diebstahl. Hier kann die öffentliche Verhandlung blos auf den Mord beschränkt werden, weil, wenn der Angeklagte wegen des Mordes für schuldig erkannt und zur Todesstrafe verurtheilt wird, der Diebstahl nicht weiter zur Sprache kommt, im Falle der Freisprechung aber die Verhandlung wegen Diebstahles eingeleitet wird.

§. 23.

Rheinpreußen hat 5 Regierungsbezirke: Köln, Koblenz, Trier (mit Einschluß des Landgerichtsbezirkes Saarbrücken), Aachen und Düsseldorf (mit Einschluß des Landgerichtsbezirkes Elberfeld und Kleven).

Die zur Wahl der Geschwornen fähigen Personen sind im Art. 381, 382 u. f. f. bezeichnet, welches Gesetz mit Rücksicht auf die Landesverfassung einige Aenderungen erlitten hat; so gibt es z. B. in Rheinpreußen keine Wahlcollegien, deren der Art. 382 erwähnt. Ueber die Wahlfähigen eines jeden Regierungsbezirkes hält jeder Regierungspräsident ein genaues Verzeichniß. Sobald die einzelnen Präsidenten des Assisenhofes (welche häufig wechseln) über den Vorschlag des ersten Präsidenten des Appellationsgerichtes von dem Justizminister gewählt worden, schreiten sie bei dem Regierungspräsidenten um Bekanntgebung von 60 Geschwornen für die nächsten Assisen ein (387 u. f. f.). Der Regierungspräsident bestimmt diese 60 Geschwornen nach seinem Gutdünken, bringt deren Namen, Charakter, Wohnort in ein Verzeichniß, und muß das letztere längstens binnen 24 Stunden, vom Tage des an ihn gelangten Ersuchens des Assisenpräsidenten, an den letzteren (an jeden Assisenpräsidenten der 8 Landgerichtsbezirke) einsenden. Der Assisenpräsident muß von den 60 Geschwornen 24 weglassen (ohne verpflichtet zu sein, die Gründe, warum er diesen oder jenen wegläßt, anzugeben), so, daß nur 36 Geschworne als die für die nächsten Assisen bestimmten verbleiben. Ueber die 36 Geschwornen verfaßt der Assisenpräsident ein Verzeichniß für sich (Dienstliste der Geschwornen), und das ihm von dem Regierungspräsidenten eingesendete, nun berichtigte Verzeichniß stellt er an den letzteren binnen 24 Stunden vom Tage des Empfanges der die 60 Geschwornen enthaltenen Liste zurück, mit dem Eröffnen des Tages, an welchem die Assisen beginnen, und vor welchen daher die 36 Geschwornen im Orte des Assisenhofes erscheinen müssen.

Die 36 Geschwornen muß der Regierungspräsident zu den Assisen

Digitized by Google

an dem bestimmten Tage (wenigstens 8 Tage vor Abhaltung der letzteren) vorladen, jedem derselben zugleich einen blos ihn betreffenden, seinen Namen enthaltenden Auszug des Verzeichnisses — der Geschwornenliste — zustellen, und in der Vorladung auch die Strafe bezeichnen, welche den Geschwornen für den Fall seines Ausbleibens nach dem Gesetze treffen würde. Die Vorladung wird den Oberprocuratoren einzelner Assisenhöfe, unter Anschluß des Verzeichnisses (einer Abschrift davon) von dem Regierungspräsidenten angezeigt, damit der etwa Ausgebliebene bestraft werde. Die Liste der 36 Geschwornen übersendet der Regierungspräsident an den Justizminister, an den ersten Präsidenten des Appellationsgerichtes, an den Generalprocurator des letzteren, und an den Oberprocurator (388). Die 36 Geschwornen sind nur für Eine Assise gewählt, nach deren Beendigung die Wahl der Geschwornen für die nächstfolgende Assise auf die vorerwähnte Art erneuert wird.

Zur Wahl von 12 Geschwornen bei den Assisen genügt zwar die Anwesenheit von 30 Geschwornen, es wird aber doch die Zahl von 36 erfordert, damit in Erkrankungsfällen oder bei sonstiger Verhinderung die Zahl von 30 sogleich ergänzt werden könne, zu welchem Ende auch eine größere Zahl von den 36 Geschwornen aus den Einwohnern der Stadt, in welcher die Assisen abgehalten werden, gewählt wird.

§. 24.

Die Liste über die 36 oder 30 Geschwornen wird dem Angeklagten unmittelbar vor dem Tage, an welchem aus diesen 36 Geschwornen 12 für die Verhandlung mit dem Angeklagten gewählt werden, zugestellt. Eine frühere oder spätere Zustellung würde die ganze Verhandlung nichtig machen. Das Gesetz will diese Zeit nicht kürzer oder länger bestimmen, um einerseits dem Angeklagten keine Gelegenheit zur Einwirkung auf die Geschwornen zu geben, andererseits ihm aber doch Zeit zum Nachdenken über allfällige Recusationsgründe zu lassen. Diese Zeit scheint in Beziehung auf den Angeklagten zu kurz, weil er, wenn er die Liste am Abende vor der mit ihm vorzunehmenden Verhandlung erhält, nicht im Stande ist, dem Charakter und den persönlichen Verhältnissen von 36 ihm meistens ganz unbekannten Geschwornen nachzuforschen, um hiernach mit Grund die Recusation anbringen zu können, während der Ankläger (Oberprocurator) die Geschwornen schon längst vor Eröffnung der Audienz weiß (Art. 388).

Digitized by Google

§. 25.

Die Assisen werden bei den einzelnen Landgerichten regelmäßig alle Vierteljahre, bisweilen nur zwei- oder dreimal des Jahres abgehalten, je nachdem viele oder complicirte Fälle zur Verhandlung vorbereitet sind. In außerordentlichen dringenden Fällen, vorzüglich bei großen Complicitäten, können auch außer der gewöhnlichen Ordnung Assisen abgehalten werden. Eine Veröffentlichung der Namen der Geschwornen geschieht nicht (was in Frankreich der Fall ist), wohl aber die Veröffentlichung des Tages, an dem die Assisen beginnen sollen. Auch pflegt man die Tage, an welchen die Assisen zur Verhandlung mit den einzelnen Angeklagten abgehalten werden sollen, unter Bezeichnung der Angeklagten, deren Vertheidiger und der Verbrechen zu veröffentlichen.

Die Geschwornen erfüllen ihre Pflichten unentgeltlich, und nur die Reisekosten werden ihnen von dem Aerar vergütet (Art. 381—392).

§. 26.

Bedenken gegen dieses Institut ergeben sich in Fällen, wo es sich um ein Verbrechen handelt, welches nach Ansicht der Geschwornen nicht bestraft werden sollte, z. B. bei Körperverletzungen, welche der Landmann (Geschworne) für etwas Gewöhnliches hält, oder bei politischen Verbrechen, wo die Geschwornen nach ihrer Ansicht eben so, wie der Angeklagte gehandelt haben würden, und daher seine Handlungsweise stillschweigend billigen. In diesen und ähnlichen Fällen sind die Geschwornen geneigt, den Angeklagten für nicht-schuldig zu erklären, während sie im entgegengesetzten Falle mehr für den Ausspruch „Schuldig" gestimmt sind. Gegen einen solchen, offenbar ungerechten Ausspruch schützt zwar den Angeklagten die Bestimmung des Art. 352, dem zufolge die Sache an eine andere Assise verwiesen wird; allein wenn auch diese das Schuldig ausspricht, so muß es doch bei diesem Ausspruche verbleiben, abgesehen davon, daß die Geschwornen, sobald sie die Handlungsweise des Angeklagten billigen, über ihn, obschon seine That offenbar als Verbrechen erscheint und er desselben überwiesen ist, das „Nichtschuldig" aussprechen, gegen welchen Ausspruch es kein weiteres Rechtsmittel gibt, ausgenommen die Cassation, über welche aber in merito kein anderer Ausspruch erfolgen kann (Art. 409).

Um das Bedenken zu beseitigen, daß die Geschwornen in den erwähnten Fällen den Schuldigen nicht für nichtschuldig, den Nichtschuldigen

Digitized by Google

aber nicht für schuldig erklären, je nachdem er nach Ansicht der Geschwornen recht oder unrecht gehandelt hat, wäre es, zur Vermeidung jeden Scheines von Befangenheit, bei der Wahl der 60 Geschwornen durch den Regierungspräsidenten, zweckmäßiger, wenn er diese Wahl nicht nach eigenem Belieben vornehmen möchte, weil er als Staatsbeamter doch von der Regierung abhängig ist, und daher gegen ihn von dem Publicum leicht der Verdacht gehegt wird, daß er bei politischen Verbrechen solche Geschworne wählen werde, welche nach ihren ihm bereits bekannten oder näher ausgeforschten Gesinnungen geneigt sein werden, über den Angeklagten zu Gunsten der Regierung lieber das „Schuldig" auszusprechen, wie z. B. wenn der Angeklagte nach Umänderung der bestehenden Monarchie in eine Republik gestrebt hat, dem Regierungspräsidenten aber bekannt ist, daß die von ihm gewählten Geschwornen jede Republik hassen, und nur der monarchischen Regierungsform zugethan sind. Zweckmäßiger wäre es also, wenn der Regierungs- (oder der Assisen-) Präsident die 60 Geschwornen unter Controlle einiger Zeugen durch das Loos bestimmen würde, wornach irgend ein Bedenken gegen die Befangenheit des Wählenden nicht entstehen könnte. Auch scheint es überflüssig, die Wahl auf 60 Geschworne auszudehnen; die Wahl von 36 genügt, und wenn es bei der Zahl von 60 bleiben, und der Assisenpräsident diese Liste auf 36 reduciren sollte, so müßte diese Reducirung aus den oben angeführten Gründen ebenfalls durch ein Los bestimmt werden.

Bei der Bildung der Urliste über die Geschwornen, d. h. bei der Wahl der Geschwornen überhaupt in jedem Bezirke der Regierung, beziehungsweise der Kreisämter, müßte wohl als leitender Grundsatz angenommen werden: daß jeder Staatsbürger gewählt werden könne, der ein bestimmtes Alter erreicht hat, tadellos, an Fähigkeiten ausgezeichnet, im vollen Genusse bürgerlicher Rechte ist, und sich des vollen Vertrauens seiner Mitbürger erfreut, in welcher Beziehung die Gemeinden, zu welchen die zu Wählenden gehören, die beste Auskunft zu geben im Stande sind, und deren Vorstände daher dießfalls zu vernehmen wären.

Doch mit diesem allgemeinen Grundsatze allein wäre kaum auszulangen, denn er würde auch auf bloße Arbeiter, Dienstboten, ganz verarmte Personen u. dgl. anwendbar sein, obschon solche Personen keine zureichende Bürgschaft für das so wichtige Amt eines Geschwornen geben. Solche Personen haben selten einen bleibenden Wohnsitz; sie können im

Digitized by Google

Falle der Vernachlässigung ihres Dienstes als Geschworne mit jenen empfindlichen und nothwendigen Geldstrafen, welchen die Geschwornen unterliegen, nicht belegt werden, und sie mit Arrest zu strafen, würde auf das Geschworneninstitut ein, sein Ansehen untergrabendes Licht werfen, und auch keinen Ersatz für jene Kosten leisten, welche die Vernachlässigung der Pflichten des Geschwornen zur Folge haben kann, z. B. wenn wegen Ausbleibens des Geschwornen die Assise vertagt werden muß. Es müssen daher die Classen der Personen, welche unter Beobachtung des erwähnten Grundsatzes mit Rücksicht auf ihr Vermögen und auf andere besondere Eigenschaften zu Geschwornen tauglich sind, in dem Gesetze bezeichnet werden; eben so wären auch jene Personen näher zu bezeichnen, welche wegen besonderer Verhältnisse oder Gebrechen das Amt eines Geschwornen nicht übernehmen dürfen, wie z. B. Geistliche, Richter, hochbejahrte oder schwerhörige Personen u. dgl.

Auf ähnliche Art ist die Wählbarkeit zu Geschwornen in allen mir bekannten Gesetzen beschränkt, z. B. im code d'instruction Art. 381, 382 u. s. w., im Entwurfe für Oberhessen Art. 166 u. f., im Entwurfe für Großherzogthum Baden §§. 4—6.

Zweckmäßig wäre die Veröffentlichung der Generalliste der zu Geschwornen Gewählten, weil man auf diese Art diejenigen erfahren könnte, welche aus Versehen zu Geschwornen gewählt wurden, ohne daß sie die hierzu erforderlichen Eigenschaften besitzen [1]).

---

[1]) Nach geschehener Wahl der 36 Geschwornen werden aus diesen die 12 Geschwornen für jede einzelne Verhandlung vor den Assisen gewählt, wornach diese Verhandlung beginnt.

S. hierüber meine Abhandlung in dieser Zeitschrift, Jahrg. 1849, B. I. S. 1 u. ff.

Digitized by Google

XIV.

Versuch zur Beantwortung der Frage: Ist die im §. 342 der a. G. O. angeordnete Beschreibung der zu pfändenden Güter des Executen hinreichend, um auf solche Art ein wirkliches Pfandrecht zu erwerben?

Von Herrn Andreas Kubasta,
Syndicus in Zwettl.

Im Decemberhefte des Jahrganges 1841 dieser Zeitschrift hat Herr ...*... diese aufgestellte Frage verneinend beantwortet, und seine negative Behauptung ungefähr durch folgende Argumentation begründet:

1. Die Frage, wie das Pfandrecht wirklich erworben werde, gehöre ohne Zweifel in das Gebiet des materiellen Rechtes, womit sich in der That das a. b. G. B. in den §§. 451—453 beschäftige; wodurch aber auch zu Folge der im IV. Absatze des Kundmachungspatentes dieses Gesetzbuches enthaltenen Anweisung alle auf denselben Gegenstand sich beziehenden Gesetze und Gewohnheiten außer Wirksamkeit getreten seien, ohne Unterschied, ob jene früheren Anordnungen als ein selbstständiges Gesetz, oder nur als ein Theil eines umfassenden Gesetzbuches in Kraft bestanden.

Gerichtsordnung und a. b. G. B. hätten sich an manchen Orten kleine Ausbeugungen, jene ins Gebiet des materiellen Rechtes, dieses in die Sphäre des gerichtlichen Verfahrens erlaubt; und so sei es gekommen, daß mehrere Stellen der ersteren durch letzteres kraftlos geworden. Unter derlei Stellen gehöre nun auch der §. 342 a. G. O., welcher in den §§. 451—453 des b. G. B. außer Kraft gesetzt worden sei. Die Worte des §. 450 a. b. G. B., inwieferne das Gericht ein Pfandrecht einräumen könne, bestimmt die G. O., stünden seiner Behauptung nicht entgegen, weil dieselben nur von der Ertheilung eines Titels zum Pfandrechte sprechen, was aus dem Zusammenhange mit den §§. 449, 451, 452 daselbst, welche zwischen den verschiedenen Titeln durchaus keinen Unterschied machen, unwiderlegbar hervorgehe.

Digitized by Google

Durch die nach §. 342 a. G. O. erwähnte pfandweiſe Beſchreibung erlange der Exequent einen bloßen Titel, und mithin nach §. 451 des a. b. G. B. nur ein perſönliches Recht zur Sache; es erfolge weder eine Uebergabe durch Erklärung nach §. 428 a. b. G. B., noch eine Uebergabe durch Zeichen §. 427 eben da, welch letztere Pfanderwerbungsart der §. 452 eben da nothwendig mache.

2. Daß ſeine Anſicht im gemeinen deutſchen Proceſſe in dem römiſchen Rechte, in den meiſten deutſchen Particularrechten, im franzöſiſchen Code de procedure civile, und im niederländiſchen Wetboeck van burgerlyke regtsvordering vom Jahre 1838 begründet werde.

Hierüber glaube ich Folgendes erwiedern zu ſollen:

ad 1. Daß die Frage, wie das Pfandrecht wirklich erworben werde, allerdings in das materielle Recht gehöre, und daß dieß wirklich der Fall ſei, beweiſen die §§. 449, 450—453 des a. b. G. B.

Nun iſt es aber wohl einerlei, ob in dieſen Paragraphen die Erwerbungsarten ausſchließend mit Derogirung anderer auf dieſen Gegenſtand ſich beziehender früherer Geſetze und Gewohnheiten ausgeführt werden; oder ob nur einzelne Erwerbungsarten in denſelben Paragraphen erörtert, und ſich in Bezug der übrigen auf andere beſtehende Geſetze berufen werde, oder mit anderen Worten, daß einſchlagende Geſetze ins bürgerliche Geſetzbuch adoptirt werden. Meines Erachtens und in Uebereinſtimmung mit den Worten und dem Sinne des a. b. G. B. iſt das Pfandrecht dem Titel nach vierfach: entweder ein geſetzliches, oder richterliches, oder vertragsmäßiges, oder letztwilliges, §. 449 a. b. G. B.

Ueber die Fälle des durch das Geſetz eingeräumten Pfandrechtes handelt theils das a. b. G. B., theils das Concursverfahren (§. 450 a. b. G. B.).

Ueber das, kraft richterlichen Ausſpruches eingeräumte, Pfandrecht handelt die Gerichtsordnung, §. 450 a. b. G. B.

Ueber das vertragsmäßige und letztwillige Pfandrecht handeln die Vorſchriften von Verträgen und Vermächtniſſen des a. b. G. B. §. 450 ibidem.

Sonach beſtimmt der §. 450 a. b. G. B. offenbar, daß in Anſehung der Pfandrechtserwerbung und Einräumung:

a) bezüglich des geſetzlichen Pfandrechtes die a. G. O.;

b) bezüglich des durch richterlichen Ausſpruch eingeräumten Pfand-

Digitized by Google

rechtes die a. G. O. integrirende Theile des VI. Hauptstückes des a. b. G. B. ausmachen.

Sind nun die a. C. O. und a. G. O. dießfalls integrirende Theile des a. b. G. B., was sich durch Gegenhaltung des §. 450 zu dem §. 6 daselbst nicht läugnen läßt, so behalten dieselben zu Folge §. 9 eben da so lange ihre Kraft, bis sie von dem Gesetzgeber abgeändert, oder ausdrücklich aufgehoben werden.

Daraus folgt unwidersprechlich, daß die im §. 342 a. G. O. erwähnte Pfanderwerbungsart eine wirkliche, durch §. 150 a. b. G. B. sanctionirte sei, und daß der Pfandwerber nicht einen bloßen Titel zum Pfandrechte, oder ein persönliches Recht zur Sache, sondern das Pfandrecht selbst erlange.

Herr ...*... scheint den Inhalt des §. 450 nicht genau gewürdigt zu haben, und behandelt den Gegenstand der Frage lediglich nach den aus ihrem Zusammenhange hinausgerissenen §§. 451 bis 453; da doch der §. 6 verordnet, daß einem Gesetze in der Anwendung kein anderer Verstand beigelegt werden dürfe, als welcher aus der eigentlichen Bedeutung der Worte in ihrem Zusammenhange, und aus der klaren Absicht des Gesetzgebers hervorleuchtet.

Hätte er diesen §. 6, dann die §§. 449 und 450 des a. b. G. B. mit den ergangenen Verordnungen über gesetzliches und richterliches Pfandrecht in Verbindung mit den §§. 343, 346 a. G. O. beherzigt, so würde er sich selbst überzeugt haben:

a) daß sowohl das Gesetz am gehörigen Orte des bürgl. Gesetzbuches, und bei dem Verfahren in Concursfällen, als auch

b) das Gericht in der Gerichtsordnung ein Pfandrecht wirklich einräume, und nicht blos den Titel dazu darbieten;

c) daß in einem, wie in dem anderen Falle Ausnahmen von den §§. 451, 452, 453 a. b. G. B. vorkommen, in denen der mit einem Titel versehene Pfandgläubiger die verpfändete bewegliche Sache weder in Verwahrung nehme, noch sich solcher Zeichen bedient werde, woraus Jedermann die Pfändung leicht erfahren kann, und dennoch das wirkliche Pfandrecht habe, z. B. das Pfandrecht der Gutsherren rücksichtlich der Rückstände an gutsherrlichen Gaben und der rückständigen Veränderungsgebühren auf das Gut, von dem diese Abgabe hätte entrichtet werden sollen, und zwar sowohl in Concurs- als Executionsfällen (§. 16 C. O. §. 126 gal. G. O. Justizhofd. vom 16. September 1825; eben so das

Digitized by Google

Pfandrecht der Feuerlöschkosten auf einem Hause. Feuerlöschordnung für Wien §. 28 vom 22. April 1818).

Uebrigens finden ja

d) bei der pfandweisen Beschreibung von Seite des Gerichtsdieners mit Zuziehung des Klägers oder dessen Mandatars doch gewisse Handlungen Statt, welche unverkennbar nach den Anordnungen der §§. 427 und 452 a. b. G. B. die symbolische Uebergabe oder Einführung in den Besitz des Pfandrechtes an sich tragen, als:

1. Der Gerichtsbediente verfügt sich mit dem Executionsführer oder dessen Gewaltträger zu dem Beklagten, und stellt ihm die Abschrift der gerichtlich bewilligten Pfändung zu, legitimirt sich durch die in Händen habende, vom Gerichte unterschriebene, mit dem Amtssigille versehene Auflage, und beschreibt gleichzeitig genau die gepfändeten Güter.

2. Außer dem Falle der angesuchten Transferirung sichert er kostbare und leicht übertragbare gepfändete Sachen durch Verwahrung und Versperrung in einem Locale des Beklagten mit Aufdrückung des Gerichtsinsiegels; und falls der Kläger nichts anderes verlangt, läßt er schwer transportable Gegenstände mittlerweile dem Beklagten zur Besorgung und dem Gebrauche.

3. Relationirt er nach vollendeter Pfändung oder pfandweisen Beschreibung mit Ueberreichung der Beschreibung aller in die Pfändung gezogenen Güter.

Diese Beschreibung wird in der Kanzlei verwahrt, und auf Verlangen den Parteien in Abschrift hinausgegeben.

Wenn auch bei so einer Procedur mit der gepfändeten Sache keine, oder nicht immer Merkmale verbunden werden, woraus Jedermann deutlich erkennen kann, daß die Sache einem Anderen überlassen worden ist; so finden doch, wie erwähnt, Handlungen, Verzeichnungen, Aufzeichnungen, Unterzeichnungen Statt, woraus Jedermann deutlich erkennen kann, daß die Sache einem Anderen überlassen worden ist, als:

Die Einführung des Klägers durch den Gerichtsabgeordneten in den Besitz des Pfandrechtes, wozu die Auflage als gerichtlicher Ausspruch den Titel ertheilte; die genaue Beschreibung aller in Pfändung gezogenen Sachen, welche vom Kläger, oder dessen Mandatar vom Gerichtsabgeordneten, und von dem Beklagten, und wenn letzterer sich nicht unterschreiben kann, oder will, von zwei zugezogenen Zeugen gefertigt wird.

Digitized by Google

Durch die Pfandbeschreibung kann um so mehr die Pfändung Jedermann leicht erfahren, als das persönliche Erscheinen des Gerichtsdieners und Klägers bei dem Geklagten Aufsehen erregt, und den Parteien unverwehrt bleibt, Abschriften von jener Pfandbeschreibung bei Gericht zu erheben.

Der Kläger erhält durch die vorgenommene Beschreibung der zu pfändenden Gegenstände, welche vom Executen, oder aber statt seiner von 2 Zeugen mit unterzeichnet ist, zwangsweise von dem Beklagten die im §. 427 a. b. G. B. besprochene Urkunde, wodurch das Pfandrecht dargethan wird, und diese Urkunde wird zur Sicherung der Rechte beider Parteien im Originale in gerichtlicher Verwahrung behalten; das Gericht ist dießfalls der Protector des Exequenten in der Geltendmachung seiner erwiesenen Rechte, und gleichwie bei der wirklich vorgenommenen Transferirung der gepfändeten beweglichen Güter solche als leicht transportabel und kostbar zu Gerichtshanden, oder aber in Verwahrung eines Dritten übergeben werden, eben so wird hier, wo die pfandweise beschriebenen Effecten ohne Sperre, und ohne Anlegung des Gerichtssiegels in Handen des Executen belassen werden, die (mittelst Gerichtszwanges) dem Beklagten abgenöthigte Pfandbeschreibung dem Gerichte in Verwahrung anvertraut.

Der Kläger erlangt somit schon durch den Abschluß und durch die Fertigungen der genauen Beschreibung das wirkliche Pfandrecht auf Grund der dem Executen abgenöthigten Pfandbeschreibung, und es ist diese gesetzliche Anordnung mit den §§. 427 und 452, mit den Anordnungen über die Pfandrechtserwerbung übereinstimmend.

Der vom Richter erlassene Bescheid der Pfändungsbewilligung, die Auflage, wovon Exequent und Execut durch Abschrift verständigt werden, ist der Titel zur Erwerbung dieses Pfandrechtes, der Befehl:

a) an den Executen: du mußt dem Kläger über die in seiner Eingabe namhaft gemachten beweglichen Güter das Pfandrecht gestatten;

b) an den Gerichtsbedienten: du hast den Exequenten in den Besitz des von ihm angesuchten und bewilligten Pfandrechtes auf die von ihm namhaft gemachten Mobilien des Geklagten einzuführen, und eine genaue Pfandverschreibung oder Pfandbeschreibung aufzunehmen, und solche mittelst Relation vorzulegen, ist der Anlaß zur Pfandrechtserwerbung.

Der Vollzug des Auftrages b) durch die Gerichtsbedienten nach Vorschrift der §§. 342, 343, 346 ist die Art und Weise der wirklichen Pfandrechtserwerbung für den Exequenten, und hiedurch wird der vom Richter

Digitized by Google

in der Auflage dem Kläger eingeräumte Titel auf die von ihm namhaft gemachten gegnerischen Güter realisirt.

Diese Realisirung des Pfandrechtes, das Eintreten der Wesenheit zur Pfandrechtserwerbung erfolgt, es mag entweder

1. der Gerichtsbediente (auf Verlangen des Klägers) die pfandweise beschriebene Sache in Verwahrung eines Dritten, oder in gerichtliche Verwahrung bringen;

2. er mag (ohne Klägers Begehren) die pfandweise beschriebene Sache in einer Localität des Beklagten unter Sperr- und Gerichtssiegel legen; oder aber es mag auch nur

3. mit Klägers Zustimmung die pfandweise beschriebene Sache in Handen des Beklagten belassen werden (§. 450 a.b. G.B. §§. 342, 343 a.G.O.).

Die Besorgniß des Herrn ...*..., daß in dem letzten Falle sub 3. der (von ihm bezweifelten) Pfandrechtserwerbung, welche er nur für ein persönliches Recht zur Sache hält, dem Kläger gar leicht durch Verlust oder Veräußerung jener Sache sein Recht vereitelt werden könne, und jene Sicherheit durchaus nicht gewähret werde, die er durch den obgedachten Act des Gerichtsdieners zu erreichen suchte, und wähnte (?), ist grundlos; denn entweder veräußert oder verzehrt Geklagter den fraglichen Gegenstand, oder aber der Gegenstand geht verloren, oder ganz oder theilweise zu Grunde.

Im letzten Falle hat sich der Kläger seine Unvorsichtigkeit, daß er die Transferirung nicht mit dem Pfändungsansuchen vereinigte, selbst zuzuschreiben. Volenti non fit injuria.

Im ersten Falle schützt ihn das Justizhofdecret vom 1. August 1828 an das n. ö. Appellationsgericht, worin es heißt:

In Erledigung des Berichtes über die Anfrage: ob ein in Execution verfallener Schuldner durch Verzehrung oder Veräußerung seiner von dem Gläubiger gepfändeten Fahrnisse im Allgemeinen, oder doch wenigstens im Falle einer sein Vermögen übersteigenden ein Verbrechen begehe, wird dem Appellationsgerichte nach hierüber mit der Hofcommission in Justizgesetzsachen gepflogenen Rücksprache bedeutet: Es werde das Appellationsgericht auf den §. 136 und §. 178 lit. f. I. Th. St. G. B. mit der Bemerkung verwiesen, daß von dem Gläubiger gepfändete, aber in Verwahrung des Schuldners belassene Fahrstücke allerdings als dem Schuldner anvertraute Sachen zu betrachten seien.

Digitized by Google

Kommt nun der Gläubiger trotz dieser wohlthätigen Verordnung nach der Hand dennoch zu Schaden, so ist es wieder nur seine Schuld, nicht die des Gesetzes.

Laut dieses eben citirten Justizhofdecretes unterliegt es gar keinem Zweifel, daß der Gläubiger durch vom Gerichte anbefohlene, vom Gerichtsdiener vorgenommene pfandweise Beschreibung das Pfandrecht wirklich erworben habe; denn würde man das in Händen des Schuldners gelassene Pfandstück, wie Herr ...*... wähnt, als ein dem Geklagten gehöriges, unbeschränkt eigenthümliches ansehen, so könnte der Geklagte wegen Veräußerung oder Verzehrung dieses Gutes nicht nach §§. 163 und 178 lit. f. I. Th. St. G. bestraft werden; und es wäre um so mehr ein Unsinn, ihn nach §. 163 St. G. I. Th. für straffällig zu erklären, weil er sich sein (eigenes) unbeschränktes Eigenthum vorenthalten und zugeeignet hätte. Es ist sonach die Behauptung des Herrn ...*..., daß durch eine derlei pfandweise Beschreibung ein bloßer Pfandrechtstitel, ein blos persönliches Recht zur Sache begründet werde, offenbar unrichtig; nicht minder die Behauptung, daß die gegentheilige Ansicht nur eine mehr als sechzigjährige Uebung (?!) gewesen wäre.

Die §§. 450 bis 453 und §. 427 des a. b. G. B. wie auch der IV. Abfatzung in dem Kundmachungspatente, und die §§. 342, 348, 346 a. G. O. stehen mit einander in dem innigsten Einklange, und ich halte die Behauptung des Herrn Dr. Ellinger über den §. 446 des a. b. G. B. im Juristen Bd. VI. Heft I. Seite 46 als sehr consequent und einleuchtend, wie auch unumstößlich wahr.

Ad 2. Glaube ich nur bemerken zu sollen, daß in Fällen, welche in den vaterländischen Gesetzen entschieden vorliegen, eine Zuflucht zu fremden Gesetzen nicht nothwendig sei, und daß unsere Gesetzgebung durch den Umstand, im §. 450 des a. b. G. B. über die Erwerbung von Pfandrechten zu Folge richterlichen Ausspruches die darüber bestehenden sehr zweckmäßigen Anordnungen in der a. G. O. adoptirt zu haben, den ausländischen durchaus nicht nachstehe, sondern offenbar darin einen Vorzug für sich habe; denn der Zweck der Gesetzgebung ist nach dem unsterblichen Hofrathe v. Zeiller Sicherung der Rechte.

Daß nun die Rechte dessen, der sich über den rechtlichen Titel seines Anspruches ausgewiesen hat, wie hier im vorliegenden Falle, durch die bloße pfandweise Beschreibung, oder zwangsweise Pfandverschreibung ge-

Digitized by Google

schützt werden, ist offenbar und gerecht; und zweckwidrig wäre es, die Sicherheit des Verkehres zu Gunsten des Beklagten, oder eines Dritten, gegen den der Grundsatz gilt: „Discas cautius mercari," zu schützen, wenn dem Beklagten freigestellt würde, ungeahndet die pfandweise beschriebene Sache zu veräußern oder zu consumiren; zweckwidrig und ungerecht bezüglich des Veräußerers, der schon wußte, daß er die Sache nicht mehr im eigenen Namen, und nicht mehr als unbeschränkter Eigenthümer besitze; zweckwidrig hinsichtlich desjenigen, der die Sache so gestalteter Maßen an sich bringt, weil er die Pfändung in Folge der gerichtsordnungsmäßigen Procedur leicht erfahren konnte; ungerecht bezüglich des Exequenten wegen Mangels an Schutz in Geltendmachung seiner Rechte.

Die Zweckmäßigkeit dieser Verfügung äußert sich auch dadurch, daß diese Procedur für den Kläger und Geklagten weniger Kosten und Schwierigkeiten verursacht, schneller zum Ziele führt, den Verkehr minder stört, den Nationalwohlstand befördert, und bei Sicherung des Anspruches des Exequenten gegen den Executen die möglichste Schonung darbietet.

Wie hoch würden sich dann und wann, oder meistens die Kosten der Transferirung unbedeutender Effecten, deren Werth im Grunde hinreichte, den Anspruch des Executionsführer zu decken, belaufen? Was für Unbequemlichkeiten bezüglich der Localitäten wären noch vorhanden, wenn Kläger keine geräumige Wohnung oder kein passendes Locale bei einem Dritten findet, um die zu transferirenden Gegenstände unterzubringen? Was für Räume müßten die Gerichtshöfe in Städten und am flachen Lande haben? Wie viel Gerichtsdiener müßten bei größeren Gerichten, wo Executionsvornahmen an der Tagesordnung sind, aufgestellt werden, um den Executionszug nicht hemmen oder in die Länge ziehen zu lassen? Wie viel Zeit würde zur Transferirung versplittert, und wie viele Personen würden ihren dem Staate ersprießlichen Beschäftigungen durch das bloße Hin- und Herwandern von einem Locale zum anderen entzogen? Litte hiedurch nicht entweder der Execut, dem außer der Abstattung der Hauptschuld auch die Verbindlichkeit der Ersatzleistung und Genugthuung aufgebürdet wird, oder im Falle seiner Zahlungsunfähigkeit der Executionsführer, der oft statt der Erlangung seiner Forderungen noch eine Aufzahlung zu leisten hätte, den Schaden, und derlei Nachtheile und Inconsequenzen mehr?

Digitized by Google

XV.

Die Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes einer Gemeinde §. 337 des a. b. G. B.

Von **Herrn J. M. Schober,**
Conceptspraktikanten des Wiener Magistrates.

„Die bekannte Controverse über den Pflichttheil weggerechnet, sind bisher über keinen Paragraph des a. b. G. B. so viele von einander abweichende Erklärungen zum Vorschein gekommen, als über den §. 337 [1]. Bei so verschiedenen Auslegungen des Paragraphes, deren keine recht haltbar zu sein scheint, ist es wirklich bedenklich, noch eine neue mit Hoffnung eines günstigeren Erfolges zu versuchen.“ So sprach sich bereits Herr Hofrath Dolliner im Jahre 1835 aus [2]. Nachdem Dolliner in der genannten Abhandlung alle damals veröffentlichten Ansichten einzeln geprüft, und ihre Haltlosigkeit dargethan hat, bringt er zuletzt seine eigene vor. Diese im kurzen Abriß dargestellt, geht dahin, daß man den Besitz einer Gemeinde nach der Redlichkeit oder Unredlichkeit des größeren Theiles der im Namen der Mitglieder handelnden Machthaber, d. i. jener, die für die Erwerbung des Besitzes gestimmt haben, beurtheilen solle. Auch sie hat ihre Gegner gefunden, und seit der Zeit wurden abermals einander widersprechende Auslegungen des Paragraphes gebildet [3]. So verschieden auch diese sowohl von einander als auch von der Ansicht Dolliner's

[1] Der §. 337 lautet: „Der Besitz einer Gemeinde wird nach der Redlichkeit oder Unredlichkeit der im Namen der Mitglieder handelnden Machthaber beurtheilt. Immer müssen jedoch die unredlichen sowohl den redlichen Mitgliedern, als dem Eigenthümer den Schaden ersetzen.“

[2] S. dessen Abhandlung: Ueber die Beurtheilung der Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes einer Gemeinde, in der österr. juridischen Zeitschrift, J. 1835, H. 8. S. 103.

[3] S. des Herrn von Winiwarter's Commentar und das „Civilrecht“ des Herrn Dr. Ellinger bei dem betroffenen Paragraph.

Digitized by Google

sind, so haben sie doch die vom letzteren angenommene Grundlage gemeinschaftlich, nämlich die: daß es bei der Beurtheilung der Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes einer Gemeinde auf die Redlichkeit oder Unredlichkeit der Mehrzahl der im Namen der Mitglieder handelnden Machthaber ankomme.

Ueber die drei eben angeführten Ansichten (Dolliner's, Winiwarter's und Ellinger's) wird später gesprochen werden. Betreffend die älteren Meinungen dürfte es am bescheidensten sein, die gründlichen Widerlegungen Dolliner's in der mehrerwähnten Abhandlung zur Nachlese zu empfehlen.

Es möge eine neue Auslegung des §. 337 ihr Glück versuchen. In einem einfachen und natürlichen Geflechte, wie die hebräische Mutter ihr Kind, setze ich sie der Beurtheilung aus, mit Furcht und Bangen; doch in der Hoffnung, daß sie die Königstochter Gerechtigkeit von der Unterdrückung bewahren werde, wenn sie diese nicht verdient.

Beim Anblick des §. 337 des a. b. G. B. drängen sich folgende drei Fragen auf:

I. Wie viele und welche Machthaber kommen bei der Beurtheilung der Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes einer Gemeinde in Betrachtung?

II. Wer hat den Schaden zu ersetzen?

III. Wem ist der Schaden zu ersetzen?

In der entsprechenden Beantwortung dieser drei Fragen besteht die Erläuterung des zwar kurz, aber richtig gefaßten Paragraphes.

I.

Die Verfassung einer jeden Gemeinde ist der Maßstab zur Beurtheilung der Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes derselben.

A) Directer Beweis.

Redlichkeit und Unredlichkeit im Sinne des §. 326 des a. b. G. B. ist ein Urtheil (Meinung) des Besitzers, das mindestens aus Vermuthungsgründen entstanden ist, ob die Sache, die er besitzt, die seinige sei oder nicht. Es ist sofort gleichgiltig, ob er dieses Urtheil wahrhaftig ausspricht oder ob er das gegentheilige vorgibt, oder ob er es gar nicht ausspricht;

Digitized by Google

immer bleibt es sein Urtheil, seine Meinung, und davon hängt die Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes ab. Derselbe Begriff von Redlichkeit und Unredlichkeit ist nun im §. 337 auf eine moralische Person, die Gemeinde, angewendet. Der Besitz einer Gemeinde ist redlich oder unredlich, je nachdem die Gemeinde redlich oder unredlich ist; die Redlichkeit oder Unredlichkeit dieser wird nach der der Machthaber beurtheilt. Die Uebertragung der Redlichkeit oder Unredlichkeit an das Object, den Besitz, setzt die entsprechende Eigenschaft des Subjects, der Gemeinde (entweder der Mitglieder oder was dasselbe und hier allein entscheidend ist, der im Namen der Mitglieder handelnden Machthaber), voraus. Diese Eigenschaft kann ihr nur als Einheit, Person beigelegt werden; um sich in dieser darzustellen, bedarf sie der einmal bestimmten Form, der Verfassung, so wie dieß beim Beschluß der Fall ist. Die Materie hierzu bildet die Redlichkeit oder Unredlichkeit der einzelnen Machthaber, welche einem jeden als sein Urtheil seine Meinung anhängt. Das Gesetz fingirt im §. 337 offenbar die Redlichkeit des einzelnen Machthabers als positiv, Stimme, die Unredlichkeit hingegen als negativ, Gegenstimme; denn das Umgekehrte würde eine wahre Anomalie sein, wogegen der Paragraph selbst spricht, da er die Entscheidung enthält, daß bei einem bestimmten Mischungsverhältnisse der redlichen zu den unredlichen Machthabern zwar noch immer der Besitz redlich sein kann, wenn aber dieses abgeht, der Besitz unredlich ist, und ferner die unredlichen zur Entschädigung verpflichtet sind [1]). Gleichwie also bei der offenen Schlußfassung die verfassungsmäßig bestimmte Anzahl von Stimmen zur Bewirkung eines Beschlusses vorhanden sein muß, eben so ist zur Entstehung der Redlichkeit der Gemeinde (in der Gesammtheit der Machthaber) als einer inneren Schlußfassung die verfassungsmäßige Anzahl redlicher Machthaber nothwendig; wäre diese Anzahl redlicher nicht vorhanden, so würde die Gemeinde unredlich sein. Je nachdem nun Einhelligkeit, Mehrheit, zwei Dritttheile u. s. w. der Machthaber zum Beschlusse erfordert wird, ist auch die Redlichkeit aller, der Mehrheit, von zwei Dritttheilen u. s. w., zur Redlichkeit des Besitzes der Gemeinde nothwendig; wäre diese Zahl redlicher nicht vorhanden, so ist der Besitz unredlich.

Als die im Namen der Mitglieder handelnden sind aber, wie schon

[1]) Auch die Vertheidiger der Ansicht, daß die Mehrheit entscheidet, nehmen diese Fiction als gegründet an.

Digitized by Google

aus dem Gesagten hervorgeht, alle Machthaber der Gemeinde anzusehen, ohne Unterschied, ob sie bei der Berathschlagung über die Besitzerwerbung mitstimmten oder nicht, und ferner im ersteren Falle, ob sie sich für oder gegen die Erwerbung aussprachen. Die Besitzerwerbung und die Eigenschaft der Redlichkeit oder Unredlichkeit sind zwei von einander verschiedene Thatsachen, deren jede ihre eigenen Entstehungsgründe hat, obwohl sie insofern zusammenhängend sind, daß sobald das Geschäft abgeschlossen, der Besitz also wirklich ist, auch die Eigenschaft der Redlichkeit oder Unredlichkeit desselben eintritt, und die erste nothwendig vorhanden sein muß, ehe die zweite gedacht werden kann. Die Entstehungsgründe jedoch der Besitzerwerbung sind die Stimmen für und gegen, die Entstehungsgründe der Eigenschaft des Besitzes sind die Redlichkeit und Unredlichkeit der einzelnen Machthaber. Für jede Thatsache ist ein eigener Beschluß (die Einheit) erforderlich, wovon der eine ein offener, der andere ein innerer ist. In Betreff des ersteren kann die Verfassung dahin lauten, daß eine bestimmte Anzahl von Machthabern beisammen sein müsse, damit ein Beschluß gefaßt werden könne; nehmen wir an von 12 Machthabern einer Gemeinde müssen mindestens 9 stimmen, und unter diesen entscheiden zwei Dritttheile, die für stimmen. Es werden also durch die vorausgesetzte Bestimmung der Verfassung aus 12 Machthabern 9 bevollmächtigt, das Geschäft abzuschließen. Aber anders ist es, wenn es sich um die zweite Thatsache, um die Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes handelt. Denn wenn nicht ausdrücklich Einem oder Mehreren aus den zugleich beauftragten Machthabern die volle Befugniß in der Vollmacht ertheilt würde, so ist die Mitwirkung Aller zur Giltigkeit des Geschäftes und Verpflichtung des Machtgebers nothwendig (§. 1011 des a. b. G. B.). Da nun rücksichtlich der Beurtheilung der Gemeinde jeder Machthaber einen Theil der Repräsentation ausmacht, über Redlichkeit oder Unredlichkeit aber weder eine allgemeine (durch die Verfassung) noch besondere Vollmacht bestehen kann (§. 326 a. b. G. B.), so ergibt sich, daß alle Machthaber der Gemeinde in Betrachtung zu kommen haben. Es werden also unter den „im Namen der Mitglieder handelnden Machthabern" alle ordentlichen Gemeindevorsteher (die Repräsentation der Gemeinde) zu verstehen sein, da auch die Gemeinden nicht selbst, sondern nur durch diese ihre Machthaber, die sie vertreten, erwerben. Der Beisatz: „der im Namen der Mitglieder handelnden" war nothwendig, um einerseits Usur-

Digitized by Google

patoren von der Berücksichtigung auszuschließen, andererseits die Beschränkung zu geben, daß nicht etwa der Besitz der Gemeinde nach der Redlichkeit oder Unredlichkeit eines oder mehrerer von dem Gemeindevorstande zu einem Geschäfte weiter Bevollmächtigten beurtheilt werde. Z. B. der Gemeindevorstand hat den Ankauf eines Stieres beschlossen und dem Viehhirten hierzu den Auftrag gegeben, so wird der Besitz dieses Stieres nicht nach der Meinung des Viehhirten, sondern des Gemeindevorstandes beurtheilt.

Nach dem Gesagten müssen z. B. von 12 Machthabern, wenn Einhelligkeit entscheidet, alle 12, wenn Mehrheit den Ausschlag gibt 7, wenn zwei Dritttheile 8 redlich sein, wenn der Besitz der Gemeinde redlich genannt werden soll; ist diese Anzahl nicht mindestens vorhanden, so wäre der Besitz unredlich.

B) Indirecter Beweis.

Die Behauptung, daß bei der Beurtheilung der Redlichkeit oder Unredlichkeit des Besitzes einer Gemeinde die Verfassung entscheidet, läßt sich auch durch einen indirecten Beweis rechtfertigen.

a) Die Annahme, daß durchgehends bei Gemeinden die Redlichkeit aller Machthaber die Redlichkeit des Besitzes bewirke, so daß wenn auch ein einziger unredlicher sich darunter befindet, der Besitz immer unredlich wäre, kann aus dem §. 337 selbst widerlegt werden. „Immer (d. h. sowohl bei Redlichkeit als Unredlichkeit des Besitzes) müssen u. s. f.“; es wird also vorausgesetzt, daß trotz eines oder mehrerer unredlichen Machthaber der Besitz dennoch redlich sein kann.

b) Allein auch die auf der Analogie beruhende und durch die Protocolle der Gesetzgebungs-Hofcommission für beglaubigt gehaltene Ansicht, daß die Mehrheit der redlichen Machthaber überall die Redlichkeit des Besitzes nach sich ziehe, erregt großes Bedenken.

1. Es ist wohl wahr, daß nach dem a. b. G. B., wenn eine Handlung von Mehreren zu unternehmen ist, gewöhnlich die Mehrheit der Stimmen den Ausschlag gibt; aber erst die §§. 838, 1057, 1190 enthalten diese Bestimmung; es ist sonach unnatürlich und dem Vorgange im b. G. B. zuwider, daß man die Bestimmung, es solle die Mehrheit entscheiden, in der Absicht weggelassen habe, weil es sich von selbst verstehe, und zwar blos darum, um das kurze Wort „Mehrheit“ zu ersparen.

Digitized by Google

2. Ferner beziehen sich die angeführten Paragraphe auf eine Mehrheit von Personen, bei denen keine Verfassung vorauszusetzen ist, und für diesen Fall macht das Gesetz die Entscheidung. Durch den §. 867 des a. b. G. B. wurden aber die Verfassungen der Gemeinden ausdrücklich bestätiget. Es ist also ein Sprung, eine Stelle durch die Analogie entscheiden zu wollen, die in der Natur der Sache ihre Entscheidung findet.

3. So wie gezeigt wurde, daß die Worte „Mehrheit" des „größeren Theiles" nicht absichtlich (nämlich unter der sub 1. bemerkten Absicht) weggelassen worden sind, so läßt sich auch darthun, daß sie nicht aus Versehen weggeblieben sind. Man kann hierzu die Protocolle der Gesetzgebungs-Hofcommission als eine Entwicklungsgeschichte des jedesmaligen Gesetztextes benützen; sie sind aber irreführend, wenn man sie als einen Leitfaden erfaßt, um sich auf den Gesichtspunct zu erheben, von welchem der Gesetzgeber ausgegangen sein soll; denn Jedermann weiß, was bei gemeinschaftlichen Berathungen von einzelnen Referaten zu halten sei und wie verschieden sie oft vom Resultate sind. Der Referent der genannten Commission machte nämlich den Antrag: „der Besitz einer Gemeinde wird nach der Redlichkeit oder Unredlichkeit des größeren Theiles der Mitglieder oder der im Namen der Mitglieder handelnden Machthaber beurtheilt." Hierauf beschloß man, sagt das Protocoll, die Bestimmung, daß die Eigenschaft des Besitzes von den Mitgliedern abhängig werde, wegzulassen, weil die Gemeinden nie selbst, sondern durch ihre Vorsteher oder Machthaber erwerben, und bei dieser Gelegenheit, sagt man, wurden auch die Worte „des größeren Theiles" aus Versehen weggestrichen. Es ist eine grobe Zumuthung zu sagen, die Worte „des größeren Theiles" seien aus Versehen weggeblieben, da die Commission vor der Drucklegung überdieß das verfaßte Werk genau revidirte. Es ist gewagt, um seine Meinung geltend zu machen, lieber den Gesetzestext für mank zu erklären. Um wie viel wahrscheinlicher ist es daher, daß diese Worte aus dem Grunde weggelassen worden sind, weil sie auf die entschiedenen Verfassungen der Gemeinden nicht passen. Es ist ein entschiedener Vorzug, auf die Verfassung Rücksicht zu nehmen, denn hierdurch ist es möglich, jede Gemeinde zu individualisiren. Denn so wie ein Gesetzkundiger, Erfahrner, Verständiger in viel weniger Fällen die Vortheile des redlichen Besitzes sich verschaffen kann, als ein in dieser Beziehung ihm Nachstehender, eben so auch eine Gemeinde, die sehr viele Machthaber hat, bei de-

Digitized by Google

nen Einhelligkeit oder zwei Drittheile entscheiden, im Vergleiche mit einer andern, wo unter weniger Machthabern die Mehrheit den Ausschlag gibt.

4. Geht ein Vertheidiger dieser Ansicht (Winiwarter) selbst von dem Grundsatze, daß die Mehrheit der Redlichen entscheide, ab, indem er sagt, daß bei Gleichheit der redlichen und unredlichen Machthaber nach §. 328 des a. b. G. B. die Vermuthung für die Redlichkeit streite. Consequent müßte in diesem Falle der Besitz unredlich sein. Nimmt man aber an, was natürlich erst bewiesen werden müßte, daß bei Gleichheit der redlichen und unredlichen Machthaber der Besitz redlich sei, so ist eine Folge davon, daß er es um so mehr sei, wenn eine Mehrzahl von redlichen Machthabern vorhanden ist, und demnach die ganze Berufung auf die Analogie überflüssig. Nach der Analogie ist zufolge §. 290 des a. b. G. B. wohl dann zu entscheiden, wenn eine Gemeinde keine Verfassung hat. Da, wie gesagt, der §. 337 blos die Anwendung des §. 326 auf eine Gemeinde ist, so wird der redliche Besitz unredlich, der unredliche aber redlich werden, je nachdem die Gemeinde in ihren Machthabern unredlich oder redlich sein wird [1]).

Da nach Dollinер's Ansicht nur jene Machthaber in Betrachtung kommen, welche für die Erwerbung ihre Stimme gegeben, nach der Winiwarter's aber diejenigen, welche überhaupt gestimmt haben, sie also die Berücksichtigung der Machthaber von dem Umstande des Gestimmthabens abhängig machen, so folgt daraus (was auch Winiwarter ausdrücklich sagt), daß der einmal redlich oder unredlich erworbene Besitz der Gemeinde immer redlich oder unredlich bleibe, wenn auch in der Zukunft die Mehrheit der Machthaber (nach ihrer Ansicht) unredlich oder redlich sein wird. Ellinger, der im Uebrigen Dolliner's Meinung aufnimmt, sagt zwar: „Aendern sich in der Folge die Machthaber, so ist auf das Gewissen der neu eintretenden zu sehen"; allein er steht hierdurch offenbar mit sich selbst im Widerspruche, da die neu eintretenden nicht für den Besitz gestimmt haben konnten. Dieß ist ein offenbares Gebrechen ihrer Ansicht. Sie stämpeln hierdurch den §. 337 zu einer Ausnahme von der Regel des §. 326, die sich nicht rechtfertigen läßt, um so weniger,

[1]) Es ist gar kein Zweifel, daß auch der unredliche Besitz redlich werden könne, da ein Vermuthenmüssen aus den Umständen noch nicht objective Wahrheit gewährt, und die Frage über die Meinung des Besitzers auf jede Zeit während des Besitzes, nicht blos auf die der Erwerbung bezogen werden kann (§. 326).

Digitized by Google

als einerseits die Klage aus dem vermutheten Eigenthume in den Fällen, in welchen der Besitz ursprünglich redlich erworben wurde, gegen eine Gemeinde, ungeachtet sie und alle Welt weiß, daß ihr Vormann nicht Eigenthümer war, nicht angestrengt werden könnte, wo sie doch gegen einen Anderen wirksam wäre; andererseits hierdurch der Besitz der Gemeinden nicht wenig gefährdet würde; der unredlich erworbene Besitz könnte nie redlich und daher nie zur Ersitzung geeignet werden, die Gemeinde wäre der beständigen Gefahr ausgesetzt, die Sache durch Zurückforderung des Eigenthümers zu verlieren.

II.

Nur jene unredlichen Machthaber der Gemeinde haben den Schadenersatz zu leisten, welche für die Besitzerwerbung gestimmt haben.

„Immer (d. i. sowohl im Falle der Redlichkeit als der Unredlichkeit des Besitzes) müssen die unredlichen den Schaden ersetzen." Diese Verpflichtung kann jedoch nur von denjenigen unredlichen Machthabern gelten, welche für die Besitzerwerbung gestimmt haben. Denn wollte man annehmen, alle ohne Unterschied seien zum Schadenersatze verbunden, so käme man auf die absurde Folge, daß auch der, welcher seine Ueberzeugung von dem Nichteigenthume des Vormannes den übrigen offenbarte, und Alles that, um die Erwerbung zu hintertreiben, davon nicht ausgenommen wäre, da er dadurch nicht aufhört, unredlich (im Sinne des Gesetzes) zu sein. Das österreichische Gesetz legt, abweichend von der in dieser Beziehung im preußischen Landrechte geltenden Anordnung, den Machthabern nirgends die Verbindlichkeit auf, ihr Wissen oder Vermuthenmüssen, daß der Vormann nicht Eigenthümer der Sache sei, den übrigen mitzutheilen. Diejenigen, welche gar nicht oder gegen die Erwerbung stimmten, haben hierzu nicht nur nichts beigetragen, sondern sind derselben sogar hinderlich gewesen. Man kann auch nicht sagen, daß sie das Wohl der Gemeinde, zu dessen Förderung sie im Allgemeinen verpflichtet sind, vernachlässigt haben, wenn sie die Mittheilung ihrer Unredlichkeit unterließen, da es geschehen kann, daß die Gemeinde dadurch in die Vortheile des redlichen Besitzes kommt. Es sind daher die unredlichen Machthaber, welche bei der Besitzerwerbung gar nicht oder gegen dieselbe stimmten, oder welche erst in der Folge unredlich wurden, zum

Digitized by Google

Schadenersatze nicht verbunden, diejenigen unredlichen aber, die durch ihre Stimme für die Erwerbung den Schaden mit Wissen und Willen zugefügt haben, haften Einer für Alle und Alle für Einen (§§. 1301, 1302 a. b. G. B.). Der Paragraph spricht zwar unbedingt die Verpflichtung der unredlichen zum Schadenersatze aus; allein es war nicht nothwendig, eine Beschränkung beizufügen, die sich aus den allgemeinen Grundsätzen vom Schadenersatze von selbst versteht.

III.

Im Falle der Unredlichkeit des Besitzes ist nur der Gemeinde, im Falle der Redlichkeit desselben möglicher Weise sowohl der Gemeinde als dem Eigenthümer der Schaden zu ersetzen.

»Jedoch sowohl den redlichen Mitgliedern als dem Eigenthümer.« Alle die sich über diesen zweiten Absatz des Paragraphes noch äußern, sagen, daß im Falle des unredlichen Besitzes die Gemeinde, im Falle des redlichen aber nur der Eigenthümer Schaden erleiden könne. Bei der Unredlichkeit des Besitzes kann wohl nur die Gemeinde Schaden haben; wenn aber der Besitz redlich zu Stande kam, ist es möglich, daß sowohl die Gemeinde als der Eigenthümer zu Schaden kommt. Die Gemeinde z. B. kann den für die Sache ausgelegten Preis verlieren, wenn der Eigenthümer die Sache zurückfordert (§. 338), der Eigenthümer die Nutzungen, wenn solche die redliche Gemeinde bezogen hat. Im Falle der Unredlichkeit des Besitzes hat die Gemeinde den Regreß an die unredlichen Machthaber, die für die Erwerbung gestimmt haben. Der Eigenthümer hält sich mit der Klage an die Gemeinde. Bei Redlichkeit des Besitzes hat er seine Klage auf Schadenersatz mit Uebergehung der Gemeinde an die unredlichen Machthaber zu stellen. Demnach beziehen sich die Worte »sowohl den redlichen Mitgliedern als dem Eigenthümer« nur auf den Fall des redlichen Besitzes, da man ferner bei Unredlichkeit des Besitzes nicht mehr sagen kann, daß die Gemeinde und die hier für Gemeinde gesetzten »Mitglieder« redlich seien. Es sind diese Worte streng genommen überflüssig, um aber im Falle der Redlichkeit des Besitzes allem Zweifel und Bedenken vorzubeugen, eingewebt worden.

Digitized by Google

XVI.

[8] Die gerichtliche Arzneikunde in ihrem Verhältnisse zur Rechtspflege, mit besonderer Berücksichtigung der österreichischen Gesetzgebung. Zum Gebrauche für Aerzte, Wundärzte und Rechtsverständige dargestellt und mit entscheidenden Thatsachen begründet von Franz Ney, k. k. Pfleger zu Gastein. (2 Bände. Wien, Kaulfuß Witwe, Prandel und Comp. 1847.)

§. 1. Der sehr fleißige Verfasser liefert unter diesem Titel ein Werk, welches in die Einleitung mit der Ueberschrift: „die Verfassung gerichtlich-medicinischer Gutachten vom Standpuncte der Rechtskunde betrachtet;" und in zwei Abtheilungen zerfällt, von denen die erstere den Titel: „über die gerichtlich-medicinische Erhebung von Gemüthszuständen;" die letztere: „über besondere, die gerichtliche Arzneikunde berührende Verhältnisse" führt. Es besteht aus zwei Octavbänden, mit XXVIII und 583 Seiten, und wird als ein Complementum seines vor 2 Jahren erschienenen systematischen Handbuches der gerichtsarzneilichen Wissenschaft ꝛc. in der Vorrede erklärt.

Da der Verfasser sich des Beifalls mancher erfahrener Gerichtsärzte und auch so viel ich weiß mancher Rechtsgelehrten erfreut hat, da der von ihm behandelte Gegenstand von großem Einflusse auf das Wohl und Wehe der Staatsbürger einer bedeutenden Monarchie ist, so halte ich die Beurtheilung dieses Werkes für eine Gewissenssache, und werde den Inhalt desselben nach meinem besten Wissen frank und frei besprechen. Wenn ich die Rolle eines diabolus rotae übernehme, so geschieht es nur, um auch andere anzuregen, diesen Gegenstand einer ernsteren Kritik zu unterziehen.

§. 2. Im ersten Band S. 23 wird erklärt: „die gerichtliche Arzneikunde ist der Natur der Sache nach nichts anders, als die Lehre von der Anwendung der auf dem Gebiete der medicinischen Wissenschaft im Allgemeinen gewonnenen Resultate auf gerichtliche Fälle." Sie wird dann in die legislative und in die positive gerichtliche Arzneikunde untergetheilt. Nach dem Titel wird nur von letzterer mit besonderer Berücksichtigung der österreichischen Gesetzgebung gehandelt.

Digitized by Google

Ich würde dieser unrichtigen Angabe, was die gerichtliche Arzneikunde sei, nicht erwähnen, wenn sie nicht zum Theil den Grund enthielte, daß so viele Ansichten über die Aufnahme des gerichtsärztlichen Thatbestandes und über die Begutachtung desselben in diesem Werke geliefert werden. Denn

1. die auf dem Gebiete der medicinischen Wissenschaft im Allgemeinen gewonnenen Resultate reichen selbst bei dem einfachsten gerichtlichen Falle nicht aus, um nach wissenschaftlichen Merkmalen die Beschaffenheit des Falles gründlich zu erforschen, wie es die österreichischen Gesetze vorschreiben; dazu gehört eine vollständige Kenntniß der ganzen Kunst sowohl von theoretischer (Wissenschaft) als auch von praktischer Seite (Praxis). Daher sind nach unseren Gesetzen als ärztliche Kunstverständige nur Doctoren der Medicin und Chirurgie zu betrachten, das übrige ärztliche Personale, Magistri et Patroni der Chirurgie, Pharmaceuten, Hebammen, sind nur als Aushilfspersonen ihnen beigesellt. Ja nach unsern Gesetzen ist in der Regel nicht jeder Doctor der Medicin oder Chirurgie dazu zu wählen, sondern nur Bestimmte, welche sich schon in dieser ärztlichen Praxis eingeübt haben.

2. In Oesterreich gehören auch jene Fälle in das Gebiet der ärztlichen Kunstverständigen, deren gründliche Erforschung durch wissenschaftliche Merkmale Naturgeschichte und Chemie voraussetzen, besonders wenn sie mit dem Leben des Menschen in irgend einer Beziehung stehen.

§. 3. Wenn Jemand durch den Titel verleitet, etwa in diesem Werke die Anwendung der durch die medicinische Wissenschaft im Allgemeinen gewonnenen Resultate auf Gerichtsfälle zu finden glaubt, der würde sich sehr täuschen; denn in dieser gerichtlichen Medicin kommt von der Anwendung der medicinischen Wissenschaft ganz und gar nichts vor.

Nach Vorrede S. IX ist der Zweck dieses Werkes: „in einer faßlichen Darstellung die Anweisung zu geben, von welchem Standpuncte sowohl Arzt als Richter auszugehen, und welches Verfahren sie zu beobachten haben, um in den einzelnen Fällen der gerichtsärztlichen Erhebungen nach einem gemeinschaftlichen Plane zu verfahren, in welchem sich die Grundsätze beider Wissenschaften (jene der Medicin und des Rechts) zu dem Einen Zwecke mit entsprechendem Erfolge vereinigen;" jedoch leistet es mehr, denn es wird auch der Standpunct angegeben, von welchem das Erhobene gerichtsärztlich zu begutachten sei.

Digitized by Google

Bei Beurtheilung dieses Werkes wird daher mein Augenmerk vorzüglich dahin gerichtet sein, auszumitteln, ob dieser bezeichnete Standpunct nach dem Geiste der österreichischen Gesetze auch der richtige ist. Jedoch will ich dem Gange des Werkes selbst nicht vorgreifen.

§. 4. Die Einleitung zerfällt in 4 Nummern, in welchen;

sub I. über den Zweck und die Verfassung vom Befunde und Gutachten, S. 1 — 23;

sub II. das Verhältniß der gerichtlichen Arzneikunde zur Rechtswissenschaft, von S. 23 — 34;

sub III. über die bei Verfassung des ärztlichen Gutachtens bei Criminalfällen zu beobachtenden rechtlichen Grundsätze, von S. 34 — 41, und

sub IV. über den Einfluß des Richters auf die ärztliche Untersuchung und die Abgabe des Gutachtens, von S. 71 — 78 gehandelt wird.

Der Verfasser verspricht (S. 1), „daß dem verehrten Leser der Gegenstand nicht nur klar und deutlich dargestellt, sondern vielen eine ganz neue Ansicht der Sache eröffnet werden soll." Siehe da einige dieser Ansichten.

§. 5. Gleich anfangs (S. 1) wird behauptet: „Es ist ein großer Unterschied zwischen einem Gutachten im Civilverfahren und einem Gutachten im Strafverfahren nicht sowohl nach dem Inhalte — denn dieser muß in beiden Fällen wahr und sachgemäß sein — als nach seiner Veranlassung, Zweck und Wirkung."

Wenn auch die Civil- oder bürgerlichen Gesetze ihrer Natur nach von den Strafgesetzen geschieden sind, wenn auch erstere von anderen Gerichten als die letzteren gepflogen werden, wenn auch die Art und Weise des Civilprocesses nach Oesterreichs Gesetzen eine andere ist, als jene des Strafprocesses; so hat dieß alles nach meiner Einsicht auf das Kunstgutachten keinen Einfluß. Denn wenn der Civilproceß das Einschreiten der Parteien veranlaßt, während der Strafproceß von Amtswegen bei einer gesetzlich begründeten Anzeige eingeleitet wird; wenn auch beim Civilproceß die Parteien sich durch Rechtskundige vertreten lassen, während beim Strafproceß vom Gerichte selbst eine Commission mit einem sogenannten Richter an der Spitze zur Untersuchung des Thatbestandes abgeordnet wird; so bleibt in beiden Processen die Veranlassung zur Aufnahme eines Kunstbefundes und zur Abgabe eines Kunstgutachtens ein vor das Gericht (nicht vor den Richter) gebrachter Rechtsfall der Art, daß, um die Beschaffenheit desselben aus den Merkmalen gründlich zu er-

Digitized by Google

forschen, besondere wissenschaftliche Kunst- oder Gewerbskenntnisse und Fertigkeiten nöthig sind. Nicht die Parteien im bürgerlichen Rechtsfalle, nicht der Richter oder ein anderer Commissär, welcher mit der Inquisition in Straffällen beauftragt wird, sondern die Gerichte (die politische Behörde, das Criminalgericht) haben nach dem Gesetz die Kunstverständigen abzuordnen. Im Civilproceß können von den Parteien andere Kunstverständige gefordert werden, wenn sie einen gesetzlichen Grund gegen die gewählten haben; allein auch im Strafprocesse steht dem Betheiligten ein gleiches Recht zu.

Der Zweck, warum das Gericht den Kunstbefund und das Kunstgutachten fordert, ist zwar immer nur, ein Beweismittel mehr zu haben; allein dessen ungeachtet ist dieß doch nicht der Zweck des Kunstbefundes und Gutachtens selbst — wie in dem Werke behauptet wird — dieß ist wohl zu unterscheiden. Nach unseren Gesetzen ist der Zweck eines jeden Kunstbefundes: unter Beobachtung der gesetzlichen Formalität den Gegenstand (Sache oder Thatsache) nach den Merkmalen, welche besondere Kenntnisse oder Fertigkeiten fordern, gründlich (also kunstverständig, nicht nach vulgärer Art) zu erforschen; jener des Gutachtens: nach dem Kunstbefunde alles, was davon zu wissen nöthig, wahrhaft und bestimmt (also kunstgemäß) anzuzeigen (dem Gerichte oder dem Richter?). Denn würde, wie es in diesem Buche immer behauptet wird, eine vulgäre Untersuchung und Beurtheilung des Gegenstandes genügen, so ist gar nicht einzusehen, warum das Gesetz die Beiziehung von Kunstverständigen angeordnet hätte.

Die Wirkung, welche im Civil- und Strafprocesse ein Kunstbefund und Gutachten hat, gibt der §. 407 St. G. B. 1. Thl. mit folgenden Worten an: „Wo nach diesem Gesetze das Zeugniß eines Kunstverständigen erfordert wird, ist das, was er befunden zu haben auf vorgeschriebene Art bezeuget, für rechtlich bewiesen zu halten.“ Wenn also eine Partei im Civilproceß oder ein inquirirender Richter im Strafprocesse einer anderen Ansicht als der Kunstverständige ist, welche Ansicht gilt dem Gerichte als rechtlich bewiesen? Das Buch beantwortet S. 6 diese Frage: »Wurde das Urtheil des Kunstverständigen mit der selbst erworbenen Anschauung des Richters oder mit dessen auf eigene Erfahrung gegründeten Schlüssen im Widerspruch sein, so ist der Richter eben so berechtigt als verpflichtet, die Richtigkeit des Ausspruches des Kunstverständigen in Zweifel zu ziehen, weil Niemand im Stande ist, eine fremde Ansicht

Digitized by Google

auch dann für wahr zu halten, wenn sie der eigenen Sinneswahrnehmung und der eigenen Erfahrung nicht entspricht.» Niemand wird dagegen etwas einwenden; allein Jedermann wird es für recht und billig halten, daß das Gericht eine solche Differenz im Straf- und Civilprocesse, wie es unsere Gesetze vorschreiben, einem Superarbitrium anderer Kunstverständigen zu unterwerfen, und niemals das eigene Urtheil eines Richters als das rechtlich beweisende anzusehen hat. Würde dieses Superarbitrium auch gegen die Ansicht des Richters ausfallen, so hat er es zu glauben, weil es jedem verständigen Manne klar ist, daß die Sinneswahrnehmungen täuschen, daß die eigenen Erfahrungen trügen können, besonders wenn man die nöthigen Kenntnisse zum Beobachten nicht besitzt, und daß man die Gründe einer Wahrheit in Wissenschaften nur dann zu verstehen im Stande ist, wenn man die Bildung in derselben hat. So ist es z. B. nach meiner und aller Nichtastronomen eigener Sinneswahrnehmung und Erfahrung wahr, daß die Sonne auf- und untergeht und dadurch Tag und Nacht begründet. Wenn nun ein Astronom die entgegengesetzte Ansicht ausspricht; wenn er seine Ansicht durch astronomische Gründe beweist, welche ich bei meiner Unkenntniß in diesem Fache nicht einzusehen im Stande bin; wenn andere Astronomen auch die Ansicht ihres Collegen als wahr begründet erkennen: würde nach dem obigen Grundsatze ein aus Nichtastronomen bestehendes Gericht im Jahre 1847 nicht ein gleiches Urtheil zu fällen haben, wie es im Jahre 1633 über Galilei ausgesprochen wurde?

§. 6. Die Beispiele, welche im Buche angeführt werden, beweisen am klarsten, daß blos gesunde Sinne ohne die nöthigen Vorkenntnisse und Uebungen nicht ausreichen, um über Naturerscheinungen oder Naturereignisse Erfahrungen zu machen; und daß ein großer Unterschied sei zwischen den Beobachtungen und Erfahrungen eines Kunstverständigen und jenen eines Nichtkunstverständigen. So ist im Beispiele S. 4 der Schluß: „daß der Tod dieses Menschen die Folge eines beigebrachten Schusses sei," ganz unbegründet; denn wenn man auch in dem Herzen der Leiche eine Flintenkugel fand, so folgt daraus noch nicht, daß sie bei Lebzeiten hinein gekommen ist, weil die Möglichkeit obwaltet, daß der Schuß der Leiche beigebracht worden sei. Eben so wird im Buche S. 14 behauptet: »man braucht eben nicht Astronomie studirt zu haben, um zu wissen, daß die Tage im December kürzer sind als im Juli; ein Satz, von dessen

Digitized by Google

Wahrheit der größte Astronom unmöglich eine festere und richtigere Ueberzeugung haben kann, als der nächstbeste Leinweber.» Wie wenn ein Leinweber vom Vorgebirge der guten Hoffnung nach seiner Erfahrung die feste Ueberzeugung ausspräche, daß die Tage im Juli kürzer seien als im December? Um einen so allgemeinen Satz auszusprechen, reichen weder die Erfahrungen des Leinwebers zu Gastein, noch jene des Leinwebers am Vorgebirge der guten Hoffnung hin.

In dem Beispiele von der Vergiftung mit concentrirtem Vitriolöhl S. 16 kann der Kunstbefund nebst anderen nur noch aussagen: »daß dieses Gift nicht unbemerkt verschlungen worden ist;» unrichtig wäre es aber, wenn er angeben würde, wie es im Buche steht: »daß der Verstorbene es absichtlich genommen habe, um seinem Leben ein Ende zu machen;» denn unter allen dort angeführten Umständen wäre doch noch der Fall möglich, daß Jemand dem Verstorbenen das Vitriolöhl als ein geheimes Heilmittel gereicht, ihm die darnach folgenden Schmerzen als Zeichen der Krisis vorgegeben, und denselben vor allen Störungen dieser Krisis gewarnt hat. Ich habe solcher Fälle mehrere erlebt, in welchen solche Kranke das heimlich gebrauchte sogenannte Heilmittel selbst unter den peinlichsten Schmerzen doch verschwiegen haben. Nur einer näheren gerichtlichen, aber nicht gerichtsärztlichen, Untersuchung kann es gelingen, den wahren Stand der Thatsache auszumitteln.

§. 7. Die Zeit, wo man an die ausschließliche Competenz einer Wissenschaft glaubte, ist indeß glücklicher Weise vorüber,» S. 29. Dieses hat unsere Gesetzgebung im Jahre 1803 erkannt und daher angeordnet, daß, bevor ein Gericht einen Spruch fällt, die Sache oder Thatsache nach allen jenen Wissenschaften, Künsten und Gewerben, in deren Fach sie schlägt, und nicht nach der Rechtswissenschaft allein untersucht und beurtheilt werde; denn nur dadurch, daß der fragliche Gegenstand allseitig kunstgemäß erforscht und beurtheilt wird, kann er ins menschenmögliche wahre Licht gestellt und von den Richtern, die das Gericht bilden, gehörig betrachtet und beurtheilt werden. Dieß habe ich aus dem oben ausgesprochenen Satze gefolgert. Was folgert der Verfasser: »Jeder will, wo es sein kann, mit eigenen Augen sehen, und handelt darin vernünftig!!»

§. 8. S. 41 u. f. w. wird die Frage besprochen, „ob es gut oder übel sei, daß der Richter medicinische Kenntnisse habe?» Der Verfasser

Digitized by Google

kommt S. 43 zu dem Schlusse: „da somit eine gänzliche Unwissenheit in medicinischen Sachen bei dem Richter unter die Unmöglichkeiten gehört, ein unvollkommenes und noch mehr ein falsches Wissen aber unter allen denkbaren Fällen schädlicher ist als ein gänzliches Nichtwissen, weil es immerhin zu ungegründeten Zweifeln Anlaß gibt; so kann man das Bestreben der neueren Zeit, daß auch Rechtskundige sich gründliche und umfassende medicinische Kenntnisse zu erwerben suchen, gewiß nur loben; da es ꝛc." Mir stößt nur der Zweifel auf, ob die Fähigkeiten und Lebensdauer eines Menschen hinreichen werden, sich heutzutage zu einem solchen Polyhistor zu bilden; da das polyhistorische Wissen schon zur Zeit, als die einzelnen Wissenschaften noch nicht so ausgebildet waren, die Kräfte eines Menschen überstieg. Um sich gründliche und umfassende medicinische Kenntnisse zu erwerben, dazu gehört ein talentirter Mann, der sein ganzes Leben vorzugsweise diesem Studium widmet, und sich mit der Ausübung der Medicin beschäftiget. Zum gründlichen und umfassenden Studium des Rechts gehört ein talentirter Mann, der sein ganzes Leben vorzugsweise diesem Studium widmet, und sich mit der Rechtspraxis beschäftigt. Magnus mihi erit Apollo, derjenige, welcher sich gründliche und umfassende Kenntnisse in der medicinischen und in der Rechtswissenschaft verschafft hat. Für die Menschen, wie sie hier auf Erden vorkommen, ist Eine dieser Wissenschaften genug. Dieß hat die österreichische Gesetzgebung vom Jahre 1803 erkannt und daher angeordnet, daß das Gericht, es mag über einen Civil- oder Strafproceß entscheiden, jeden Rechtsfall voraus allseitig aufnehmen und beurtheilen lasse, und zwar a) von Rechtskundigen im Civilprocesse die Advocaten, im Strafprocesse vom Commissär, als welcher bei Criminalfällen ein geprüfter Criminalrichter sein soll; b) von Kunstverständigen, insofern die Untersuchung und Beurtheilung Merkmale betrifft, die besondere Kunstkenntnisse nöthig haben. Wenn heutzutage die Rechtskundigen auch einen Unterricht in der gerichtlichen Medicin durch einige Monate nehmen, so wird doch Niemand erwarten, daß sie dadurch die medicinische Wissenschaft gründlich und umfassend erlernen werden; haben sie aber dieselbe nicht erlernt, so können sie auch nicht deren Anwendung auf gerichtliche Fälle gründlich und umfassend erlernen. Und doch möchte ich einige Kenntnisse davon nicht im Allgemeinen für so schädlich halten, wie der Verfasser angibt; denn der verständigen Menschen wird sie bescheiden und wenigstens mit

dem Sinn der Ausdrücke bekannt machen; den Unverständigen wird selbst diese halbe Kenntniß nicht arroganter machen, als die gänzliche Unwissenheit, wie es die tägliche Beobachtung lehrt. Oder versteht nicht ein altes Weib, männlichen und weiblichen Geschlechtes, in der Medicin alles besser als diejenigen, welche diesem Studium all ihr Leben widmen? Bringt daher der Unterricht über gerichtliche Medicin die Rechtsgelehrten nicht dahin, daß sie einsehen lernen, wie vielerlei Kenntnisse und Fertigkeiten zur Aufnahme und Beurtheilung eines gerichtsärztlichen Falles gehören, und daß derjenige, welcher nicht gründliche und umfassende Kenntnisse in der Medicin besitzt, und diese Kunst überhaupt und in ihrer Anwendung auf gerichtliche Fälle geübt hat, niemals als Gerichtsarzt verwendet werden kann; so hat der Unterricht seinen Zweck verfehlt. Anders ist es mit der Gesetzkunde. Ein Arzt wird nie ein Rechtsgelehrter zugleich sein; allein die positiven Gesetze sollen so gegeben sein, daß sie auch für den des Rechtes Unkundigen verständlich sind. Leicht kann daher jeder gebildete Mensch die Gesetze eines Staates verstehen oder mittelst eines Commentars verstehen lernen.

So wie es keinem verständigen Arzte einfallen wird, den Richter (als Inquirenten) in seiner Sphäre zu controlliren, weil er dazu nicht die nöthigen Kenntnisse hat; eben so kann wohl kein Richter einem Kunstverständigen in seiner Sphäre, von welcher der Richter nicht die nöthigen Kenntnisse besitzt, verständiger Weise zum Controllor desselben vom Gesetze aufgestellt werden.

In der Schlußbemerkung, S. 46, gibt der Verfasser ganz richtig an, daß der Arzt die betreffenden Gesetze des Staates kennen muß, in welchem er als Gerichtsarzt auftreten soll; allein er muß auch wissenschaftlich die Medicin studirt und geübt haben. Es ist daher ein großer Fehler und ganz gegen unsere Gesetze, wenn von den Gerichten andere Glieder des ärztlichen Personals als Doctoren der Medicin oder Chirurgie als Kunstverständige genommen werden.

§. 9. Die I. Abtheilung geht von S. 50 bis 200 im I. B., und zerfällt: in die Einleitung S. 51 — 57 und in folgende Nummern:

I. Allgemeine Bemerkungen über das Verhältniß des Menschen zu anderen Geschöpfen der Außenwelt, S. 57 — 82.

II. Allgemeine Bemerkungen über den Irrsinn vom psychologischen und rechtlichen Gesichtspuncte, S. 82 — 104.

Digitized by Google

III. Aus Grundsätzen des Rechts zu entnehmende Rücksichten bei Erhebung des Irrsinnes.

A. im Strafverfahren, S. 104—116;

B. beim Civilverfahren, S. 117—124.

IV. Ueber Erhebung zweifelhafter Gemüthszustände.

§. 10. Die ganze Tendenz dieser Einleitung geht dahin, zu beweisen, daß zur Erhebung des Irrsinnes (nicht auch eines jeden anderen zweifelhaften Seelenzustandes?) die Zuziehung ärztlicher Personen nöthig ist. Warum? — Dieß wird in dem Buche auf eine für mich neue und überraschende Weise dahin beantwortet: „Wenn die gerichtliche Erhebung des Irrsinnes nicht ohne Arzt Statt finden dürfe, so kann und darf dieses nicht so viel sagen, als es könne und dürfe von dem Richter nicht so viel vorausgesetzt werden, daß er im Stande sei, einen Narren von einem vernünftigen Menschen zu unterscheiden, sondern der Zweck dieser Beiziehung kann nur darin liegen: 1. in zweifelhaften Fällen durch Anwendung von wissenschaftlichen Kenntnissen, welche dem Richter mangeln, über das Vorhandensein des Wahnsinnes Gewißheit zu erhalten; 2. sich zu versichern, ob auch die Beobachtungen und Ansichten des Richters die Probe einer wissenschaftlichen Forschung bestehen; und ob nicht 3. durch die nach wissenschaftlichen Principien angestellten Forschungen noch Erscheinungen beobachtet werden, welche dem Richter entgangen und von irgend einem Einflusse auf die Untersuchung und Entscheidung über das Vorhanden- oder Nichtvorhandensein des Irrsinnes sein können.“ S. 53.

Scheint es nach dieser Angabe nicht, als wenn nach unseren Gesetzen die Beiziehung eines Gerichtsarztes zur Erhebung und Beurtheilung des Irrsinnes nur den Zweck hätte, um die Kenntnisse des Richters in einer Kunstsache einer Prüfung zu unterziehen? Dieß liegt im Geiste dieser Gesetze nicht. Nach unseren Gesetzen ist jeder gerichtliche Fall zweifelhaft, so lange er nicht auf die vorgeschriebene Weise rechtlich bewiesen ist. Jeder kranke Zustand, jeder ungewöhnliche gesunde Zustand eines Menschen ist aber im strafrechtlichen und im Civilverfahren nur rechtlich bewiesen, wenn er von den Gerichtsärzten auf die vorgeschriebene Weise untersucht und als solcher erkannt wird.

Wenn nach unseren Gesetzen es vorgeschrieben ist, daß der Richter, die Gefangenwärter und andere Laien, welche mit dem Inquisiten zu thun haben, auch ihre Beobachtungen ins Protocoll abgeben sollen, so

Digitized by Google

sind dieß nur Data, welche das Gericht aufmerksam machen und rechtfertigen, daß bei diesem Falle etwas Ungewöhnliches vermuthet wird, und die der Gerichtsarzt jedenfalls auch zu berücksichtigen, zu widerlegen oder zu bestätigen hat. Aber an und für sich haben sie ganz und gar keine rechtlich beweisende Kraft. Scheint dem inquirirenden Richter die Erhebung und das Gutachten der Gerichtsärzte zweifelhaft, und können entweder sie noch das eingeholte Superarbitrium diese Zweifel heben, nun so muß der Richter glauben, weil es nicht immer möglich ist, alle Zweifel eines Mannes, der die Sache nicht versteht, zu heben; denn man kann ihn zwar überreden, aber niemals durch wissenschaftliche Gründe überzeugen. S. 56 wird ja von dem Verfasser selbst ausgesprochen, daß zur Beurtheilung eines krankhaften oder sonst anomalen Geisteszustandes nicht mehr die aus einer, wenn auch geläuterten Lebensansicht gewonnenen Resultate hinreichen, sondern daß hiezu specielle Kenntniß über die Geisteszustände, über Anatomie, Physiologie und Pathologie überhaupt und specielle Kenntnisse über die Geistesverwirrung ꝛc. nöthig sind, welche man nicht einmal jedem Arzte zutrauen darf und um so weniger bei dem Richter vorausgesetzt werden dürfen.

§. 11. Wenn eine griechische Urkunde zu Gericht kommt, und die Richter zwar einige Worte griechisch verstehen, was muß das Gericht nach unseren Gesetzen thun? Einen beeideten Dolmetsch beiziehen und die griechische Urkunde in ihre Sprache übersetzen lassen. Diese Uebersetzung hat doch rechtliche Beweiskraft, und kein verständiger Mensch würde dagegen etwas deßwegen einwenden, weil die Richter die griechisch geschriebenen Worte mit ihren Augen sehen oder die gesprochenen Worte hören können, ja selbst dann nicht, wenn irgend ein Wort von dem Dolmetsch anders gedeutet würde, als die Bedeutung dem Richter, welcher ja auch etwas griechisch gelernt hat, bekannt war. Gerade so verhält es sich bei den Lebenszuständen des Menschen. Jedermann kann mit gesunden Sinnen die Erscheinungen derselben wahrnehmen, aber sie verstehen nur derjenige, welcher genaue und allseitige Kenntnisse von denselben sich erworben hat. Dieß zu dem Vergleiche des Gerichtsarztes mit dem Dolmetscher, S. 56.

§. 12. Am Schlusse dieser Einleitung S. 57 verspricht der Verfasser den Aerzten „eine richtige Ansicht von jenen Begriffen (über die Geisteszustände) zu geben, welche bei dem Richter, welcher keine medicinischen,

Digitized by Google

wohl aber solche Kenntnisse darüber besitzt, die aus einer praktischen Lebensanschauung entnommen werden, vorhanden sein können und vorhanden sein sollen.“ Da nun von S. 57 bis 209, also auf 152 Seiten, von dem Verhältniß des Menschen zu anderen Geschöpfen, vom Irrsinn, von Affecten, Leidenschaften ꝛc. gesprochen wird, so könnte es scheinen, daß ich dem Werke Unrecht that, als ich aussprach, daß in dieser gerichtlichen Medicin von der medicinischen Wissenschaft ganz und gar nichts vorkomme. Allein dieser Schein verschwindet, wenn man die oben angeführte Verwahrung des Verfassers nicht übersieht: „daß er diese Kenntnisse nur aus der praktischen Lebensanschauung entnommen;“ ja um uns darüber ganz sicher zu lassen, äußert sich der Verfasser einige Zeilen tiefer noch einmal, „darzulegen, welche Ansichten eine blos auf menschliche Erfahrung mit Ausschluß eigentlich medicinisch-wissenschaftlicher Studien gegründete Beobachtung zu geben vermag.“ Ich war und bin immer der Meinung, daß wir vom Menschen und von der ganzen Natur keine anderen Kenntnisse haben als solche, welche „auf menschliche Erfahrungen“ gegründet sind. Nur unterschied man diese Kenntnisse in die wissenschaftlichen und in die vulgären. Da der Verfasser die wissenschaftlichen ausgeschlossen haben will, so will er wahrscheinlich durch diese Ausdrücke uns anzeigen, daß er uns mit den vulgären Kenntnissen bekannt zu machen gesonnen sei; was auch der Inhalt zeigt. Ob aber alle Richter — wie der Verfasser meint — solche Ansichten haben, zweifle ich; doch mögen sie sich selbst darüber aussprechen; nach meiner Ueberzeugung sollten sie solche Ansichten nicht haben. Diese Ansichten gehören also nach der Aussage des Verfassers nicht in das Gebiet der Wissenschaft, und das Glauben steht hierin einem Jeden frei. Ich will daher einige dieser Ansichten als excerpta zum Besten geben; andere aber zum Schlusse näher beleuchten.

S. 60 wird gesagt: „Ueberhaupt haben die Benennungen der Schule den Nachtheil, daß man sehr leicht verführt wird zu vergessen, daß sie eben nur Benennungen und insoferne nichts Reelles sind. Man spricht von Gedächtniß, Einbildungskraft u. s. w., vergißt aber dabei, daß diese Eintheilung doch nur von gewissen wahrgenommenen Thätigkeiten abstrahirt, nicht aber durch eigene Wahrnehmungen in der Art gewonnen sind, als ob man die Function wirklich gesehen hätte (!!).“

S. 61: „Definitionen sind in jeder Wissenschaft unentbehrlich, weil man ohne sie keine größere Zahl von Erscheinungen übersehen kann, zu

Digitized by Google

einem Mehreren, nämlich zu einer Benützung als etwas Selbstständigen, sind sie in dem Maße weniger tauglich, als es sich um die empirische Anwendung handelt.»

„Der Jurist kann und muß sich an Definitionen halten, denn er muß die Gerechtigkeit handhaben, d. i. sorgen, daß keine Ungerechtigkeit begangen wird. Eine Ungerechtigkeit ist aber bei bestehenden positiven Gesetzen nur dasjenige, welches gegen den ausdrücklichen Inhalt der Gesetze verstößt.»

S. 97. „Omnis definitio periculosa ist ein allen Rechtskundigen zur Genüge bekannter Satz. Will man daher für die Rechtskunde etwas Brauchbares liefern, so muß man sich vor Definitionen hüten u. s. w.»

S. 62 bis 82 erhalten die Naturhistoriker eine neue Eintheilung der Naturproducte, „nach dem Verhältnisse der einzelnen Gegenstände zur Außenwelt;» sie zerfallen in folgende Abstufungen: a) „unorganische Körper,» b) „organische Wesen. Die Pflanzen,» c) „animalische Wesen,» d) „vernünftig sinnliche (animalische) Wesen. Der Mensch.» Ich mache die Naturgeschichtler auf diese neue Eintheilung nur aufmerksam und muß sie auf das Werk selbst verweisen, wenn sie sich nähere Belehrung darüber verschaffen wollen.

S. 85. „So lange der Arzt nur aus pathologischen Gründen (auf das Vorhandensein des Irrsinnes) argumentirt, z. B. aus einer abnormen Beschaffenheit gewisser Organe, oder aus den abnormen Aeußerungen gewisser Functionen, deren normale Aeußerung dem Richter nicht bekannt ist, muß der Richter als Richter noch immer die Möglichkeit voraussetzen, daß der Arzt sich geirrt haben könne ꝛc.» Armen Gerichtsärzte!

Ferner: „Der Arzt glaubt nicht selten durch Darlegung seiner auf Gründe der Wissenschaft gestützten Ueberzeugung und durch Gründe der Wissenschaft dem Richter genügen zu können. Der Richter aber darf gerade durch Gründe der Wissenschaft am wenigsten sich zu irgend einer Ansicht bestimmen lassen, weil ihm diese gerade am fernsten liegen, sondern er verlangt Beweise ad oculum.» Ist das wahr, ist das gesetzlich, Richter? — O, dann möge man keinen wissenschaftlichen Arzt als Kunstverständigen dem Gerichte beiziehen! Die handgreiflichen Beweise gleich Beweise ad oculum sind nach meinem Wissen fast immer unrichtig; wer kann denn sehen, riechen, schmecken, hören oder greifen, daß A oder B geisteskrank sei! Doch genug dieser Excerpta.

Digitized by Google

§. 18. S. 90 wird behauptet: Der Zweck jeder gerichtlichen Erhebung des Irrsinnes ist daher kein anderer, als die Erhaltung des rechtlich giltigen, somit von Kunstverständigen abzugebenden oder von diesen zu bestätigenden (?) Ausspruches, daß der Mensch, welcher eine bestimmte, sonst sträfliche That beging, dieselbe in einem Zustande begangen habe, in welchem er entweder gar keine Vorstellungen hatte, sondern (wie in der Raserei) nur durch die blinde Naturkraft geleitet wurde, oder daß er zwar von Vorstellungen bestimmt wurde, die jedoch aus dem Grunde der Wirklichkeit nicht entsprachen, weil er vermöge seines eigenthümlichen kranken Zustandes entweder nicht im Stande war, die Nichtobjectivität seiner ihn bestimmenden Vorstellungen einzusehen, oder nicht vermochte, die der Wirklichkeit entsprechende Vorstellung zu produciren."

Ist dieß richtig? Denn 1. nicht bei jeder gerichtlichen Erhebung, sondern nur bei jenen, wo es sich um die Zurechnung der Handlung oder Unterlassung handelt, hat gewiß der Verfasser gemeint. 2. In diesem Falle kann es sich darum handeln, ob aus diesen persönlichen Zuständen des Thäters die Handlung oder Unterlassung nach §. 2 St. G. B. I. Th. demselben nicht als Verbrechen zugerechnet werden kann, oder ob die persönlichen Zustände nach §. 39 als Milderungsumstände anzusehen sind. Im ersteren Falle sagt unser Gesetz in Bezug auf Krankheit des Thäters §. 2: a) „wenn der Thäter des Gebrauches der Vernunft ganz beraubt ist," und b) „wenn die That bei abwechselnder Sinnesverrückung zu der Zeit, da die Verrückung dauerte" begangen worden ist; im zweiten Falle §. 39 a) „wenn er schwach am Verstande ist." — Der Zweck der Erhebung eines kranken Zustandes des Thäters, um die Zurechnungsfähigkeit überhaupt oder die Milderungsgründe in einem Criminalfalle zu ermitteln, ist also die Erforschung aller jener Umstände, welche den Ausspruch begründen: ob der Thäter des Gebrauchs der Vernunft ganz beraubt oder ob er schwach am Verstande ist, oder bei wechselnder kranker Sinnesverrückung, ob die That zu der Zeit, als die Verrückung dauerte, begangen worden sei. Wer hat diesen Zweck zu lösen? Dieß beantwortet der Verfasser selbst S. 92, indem er die Art und Weise, wie der Zweck zu lösen sei, mit Beruhigung der medicinischen Wissenschaft überläßt. — Ich kann also nicht einsehen, wozu der Verfasser den Richter so unberufen darein mischt; warum ihm die pathologischen Eintheilungen, Benennungen ꝛc., wovon er nach seinem eigenen Ausspruche nichts versteht, ein solcher Horror sind.

Digitized by Google

§. 14. S. 100: „Wenn nun der Irrsinn weder als Seelenkrankheit, noch als eine Krankheit des Verstandes, noch des Gemüthes, noch des Gefühls, noch des Willens, noch endlich als eine Krankheit oder Störung der Sinne erklärt werden kann, so scheint es wohl billig zu fragen, was denn der Irrsinn eigentlich sei? Ist es aber auch nothwendig diese Frage zu beantworten, ja ist es überhaupt nothwendig zu wissen, was das Wesen einer Krankheit ist?"

Leider ist ein solches Raisonnement nicht nur bei dem Verfasser als Laien, sondern selbst bei Aerzten heutzutage gang und gebe; und dieß ist der wahre Grund aller jener Verwirrung, welche jetzt häufiger in der Medicin und in anderen Wissenschaften eingerissen ist. Der Verfasser wird doch zugeben, wenn der Sohn A seinen Vater B erschlägt, so ist diese Thätigkeit des Sohnes A keine normale, sondern eine abnorme. Ist sie deßwegen schon auch eine krankhafte? Gewiß nicht. Obgleich jeden kranken Zustand abnorme Aeußerungen (Erscheinungen) begleiten, so ist doch ein umgekehrter Schluß ganz falsch; denn eine und dieselbe abnorme Thätigkeitsäußerung kann bei dem Menschen A ein moralisch-, beim B juridisch-, beim C eine krankhaft-abnorme sein. Und dieses darzuthun in einem zweifelhaften Falle ist Sache derjenigen, welche die Sache wissenschaftlich verstehen, der Kunstverständigen nach den österreichisch-juridischen Gesetzen, nicht aber die Sache derjenigen, welche nur ein gewöhnliches (vulgäres) Wissen darüber besitzen, welches im Grunde nichts anderes ist, als ein Glauben dessen, was ihnen von den Kindsweibern, Aeltern, Lehrern oder anderen Menschen von Kindheit auf vorgesagt wurde. Wie der Verfasser S. 75 meint, „im Zustande, in welchem wir leben, ist die Form, in welcher wir die Sittlichkeit zu üben haben, so wie die Sprache ein bereits Gegebenes, wir brauchen nicht mehr erst zu erfinden, wie wir unsere Thätigkeit zu äußern haben, damit sie auch sittlich sei" ꝛc.!!! Wenn aber zwei Menschen streiten, ob die abnorme Thätigkeitsäußerung eine moralisch-, juridisch- oder krankhaft-abnorme sei, so werden sie nie mit diesem Streite zu Ende kommen, wenn sie sich nicht zuerst verständigen, was moralisch, juridisch und krankhaft bedeute; diese Worte beruhen wieder auf den Worten Moral, Jus und Krankheit, und es wird nöthig sein die Bedeutung dieser Begriffe zu geben oder mit anderen Worten ausgedrückt: was Moral, Jus und Krankheit ihrem Wesen nach sei. Nur stoße sich der Verfasser am Wesen nicht, denn auch dieses Wort bedeutet nichts anderes als die Summe

der Merkmale, welche einem Begriffe nothwendig zukommen, und ihn daher von jedem anderen Begriffe unterscheiden. Wir müssen an jedem Ding (ens) erst diese Merkmale nachgewiesen haben, ehe wir behaupten können, das Ding sei unter diesen Begriff zu stellen. Denkende Menschen haben daher die Begriffe eines jeden Zweiges unserer Kenntnisse zusammengestellt, sie dem Umfange nach in Stufen geordnet, diese Stufen co- und subordinirt und dann jeden Begriff durch bestimmte Merkmale von den anderen geschieden und benannt. Bekanntlich heißen die Linien, welche ein Ding von dem anderen scheiden, die Gränzen (fines) und daher auch die Begränzungen der Begriffe definitiones. Wissenschaftliche Definitionen sind aber die besten, welche wir armen Sterblichen haben; wer sich der Definition nicht bewußt ist, der weiß nichts von der Sache, der glaubt es nur; bei ernsten Sachen handelt es sich aber nicht darum, was A oder B glaubt, sondern was er davon weiß. Wenn es sich vor Gericht z. B. darum handelt, ob das Ding A ein Kaiserducaten ist, da genügt es nicht, daß die Richter sagen, ja es ist ein Kaiserducaten, denn wir glauben es, weil das Ding so aussieht; nach dem Sprichworte ist nicht alles Gold was gleißt. Jeder aber der beweisen will, daß das Ding A ein Kaiserducaten ist, muß sich doch erst die Frage beantworten, was ein Kaiserducaten sei, und da genügt es nicht: „ein Kaiserducaten ist ein Kaiserducaten," oder „das sieht ja jeder," oder „das weiß ja Jedermann von seiner Mutter!" Nein, er muß den Begriff Kaiserducaten definiren, d. h. er muß die Merkmale angeben, die ein jedes Ding haben muß, damit es ein Kaiserducaten genannt werden kann. Gerade so ist es mit allen Begriffen. Erinnert sich denn der Verfasser nicht, daß es Philanthropen gab, welche jeden Verbrecher als einen Kranken erklärten, daß es Aerzte gab, die jede abnorme Seelenthätigkeit als Sünde bezeichneten, und jeden Geisteskranken als Sünder erklärten?

Gefängniß und Irrenhaus sind noch nicht überall ungleichartige Begriffe. Ja moralische und juridische Gesetzübertretung werden bei Gerichten nicht immer geschieden, wenn die Richter nicht Definitionen von Moral und Recht besitzen. Das Wort Irrsinn bedeutet in der medicinischen Wissenschaft immer eine Krankheit und setzt eine Definition von diesem Worte voraus. Mir ist es wenigstens ein Unsinn, wenn man sagt: „daß A krank ist, kann Jedermann erkennen, wenn man auch nicht weiß, was das Wort krank bedeutet."

Digitized by Google

§. 15. S. 118 Anmerkung, behauptet der Verfasser: „Von einem Grade der Zurechenbarkeit zu sprechen, ist eben so unlogisch, als von einem Grade der Freiheit; was zugerechnet werden kann, ist eben so ganz und gar zuzurechnen, als der Mensch, wo er frei, d. h. nicht gezwungen ist, auch gänzlich frei ist."

Bekanntlich nimmt unser Gesetzbuch Grade der Zurechenbarkeit an; so ist eine Handlung oder Unterlassung dem Thäter nicht als Verbrechen zuzurechnen nach §. 2-a: „wenn er des Gebrauches der Vernunft ganz beraubt ist; ist er aber am Verstande schwach, so gilt nach §. 39 dieß nur als Milderungsumstand; dem Alter nach wird nach §. 2 d unter 14 Jahren nicht als Verbrechen imputirt, nach vollbrachtem 10. bis zum vollendeten 14. Jahre werden die Handlungen, welche wegen Unmündigkeit des Thäters nicht als Verbrechen zugerechnet werden, als schwere Polizeiübertretung bestraft (§. 4 St. G. B. II. Thl.). Wenn der Thäter in einem Alter unter 20 Jahren ist, gilt das Alter als Milderungsumstand (§. 39 a St. G. B. I. Th.) u. s. w. Es mögen daher die Rechtsgelehrten unsere Gesetzgebung vertheidigen gegen den Vorwurf, daß eine Annahme von Graden der Zurechenbarkeit unlogisch sei. Was den Begriff: Freiheit betrifft, da gibt es nach meiner ärztlichen Ueberzeugung wohl Grade von Freiheit, trotz dem was in der Anmerkung S. 92 schon gesagt wurde. Denn die absolute Freiheit ist nach menschlicher Denkungsweise nur das Attribut des Vernunftgottes; dem Menschen (Species) kommt immer nur eine relative Freiheit zu, und diese ist noch bei jedem Individuum dieser Species nach Umständen mehr oder weniger beschränkt. Die Behauptung des Verfassers, daß es keine Grade von Freiheit gebe, ist ein Satz für die Rechtspflege von größter Wichtigkeit, denn die Humanität der Gesetze und ihrer Anwendung beruht ganz und gar nur auf der wirklichen Existenz dieser Gradationen. Daher scheint mir diese Behauptung von einem Juristen eine fürchterliche Lehre.

§. 16. Auffallend ist es, was S. 117 über den Zweck der Erhebung des Irrsinnes im Civilverfahren durch folgende Worte behauptet wird: „Da es sich hier (im Civilverfahren) nicht darum handelt, dem zu Untersuchenden ein Uebel zuzufügen, sondern im Gegentheile ihn gegen ein Uebel, das er sich selbst oder Anderen zufügen könnte, zu bewahren, so wird auch die Erhebung nicht mit jener Strenge des Verfahrens durchzuführen sein, wie beim Strafverfahren; sondern es wird in der Regel

Digitized by Google

genügen, wenn nur die eine oder die andere unmotivirte Thatsache vorliegt und durch ein ärztliches Gutachten nachgewiesen wird, daß das Motiv dieser Thatsache, wenn auch nur theilweise, in einer Geisteszerrüttung liege.«

»Ja es wird auch genügen, wenn der Richter nach genauer Untersuchung mehrere Thatsachen entdeckt, welche unmotivirt und von nachtheiligem Einflusse sind, sich aber durch den ärztlichen Ausspruch die Ansicht, daß der Mensch geisteskrank sei, nicht bestimmt widerlegt (!!!).«

Wir anderen Menschen halten die uns gesetzlich zuerkannte bürgerliche Freiheit für eines der höchsten Güter und daher jede Vormundschaft für ein großes, aber zuweilen nothwendiges Uebel. Ich glaube nicht, daß der Verfasser sich sehr bedanken würde, wenn man diese von ihm ausgesprochenen Sätze auf seine Person anwenden würde. — Unsere Gesetze schreiben daher vor, daß auch in Civilfällen ein wohlbegründetes ärztliches Gutachten eine Bedingung sine qua non sei. Ein wohlbegründetes ärztliches Gutachten läßt sich aber ohne genaue wissenschaftliche Untersuchung nicht machen.

§. 17. Zum Schlusse der Nr. III. fügt der Verfasser S. 118 einige Formularien bei, nach welchen solche Untersuchungen und Begutachtungen über Geisteskranke zu machen sind.

Ich glaube, daß dergleichen Formularien im Ganzen sehr gut sind, allein eben so wenig einen Arzt binden können, als Formularien, welche eine vom Kriegsschauplatze entfernte Staatsbehörde von der Schlachtenführung entwirft, einen Feldherrn binden können, weil sich Plane für alle möglichen Fälle nicht entwerfen lassen.

§. 18. In dem Aufsatze IV. über die Erhebung zweifelhafter Gemüthszustände fängt der Verfasser S. 124 mit allgemeinen Bemerkungen an, welche bis S. 142 gehen; dann spricht er insbesondere über: A) Affecte bis S. 150; B) Leidenschaften bis S. 163; C) Schwärmerei bis S. 172; D) Blödsinn bis S. 176; E) Monomanie, fixe Idee bis S. 177; F) Melancholie; Mania occulta bis S. 178; G) Berauschung bis S. 181; H) unwiderstehlicher Hang zu gewissen Verbrechen bis S. 201; J) Dämonomanie bis S. 207; K) verstellter Wahnsinn bis S. 209.

Falsa mixta veris werden in einer solchen Verbindung und mit solcher Sicherheit behauptet, daß man oft glaubt die Darstellung eines Traumes zu lesen. Der Verfasser baute auch hierin auf rein menschliche,

Digitized by Google

i. e. vulgäre, Beobachtungen und glaubt S. 127. „Der Zweck der medicinischen Wissenschaften ist nur die Heilung von Krankheiten; Seelenzustände kommen daher in derselben nur insoferne in Betrachtung, als sie Krankheiten oder Symptome von Krankheiten sind, oder auf Verschlimmerung oder Behebung von Krankheiten influiren; die absolute Bedeutung derselben oder auch nur das Verhältniß, in welchem sich der Seelenzustand zu anderen Beziehungen des Menschen, z. B. zur Moral, zum Rechte befinden, liegt offenbar nicht mehr im Bereiche des Zweckes dieser Wissenschaft.“ Arme medicinische Wissenschaften! — Doch will ich darüber mit dem Verfasser nicht rechten und nur eine Behauptung S. 126 näher betrachten. „Jede Wissenschaft bedarf zu ihrem Zwecke gewisse Eintheilungen und zwar um so nöthiger, je reicher und je mannigfaltiger der Gegenstand ist, den sie behandelt. Diese Eintheilungen sind nun selbst auch dann, wo es sich blos um Gegenstände handelt, welche die Natur darbietet, nicht immer durch die Natur der Sache geboten, wie z. B. der Unterschied zwischen Thier und Pflanze, sondern ꝛc.“ Glaubt der Verfasser wohl im Ernst, daß diese naturhistorische Eintheilung nicht durch die Natur der Sache geboten sei, oder mit anderen Worten, daß den Begriffen: Thier und Pflanze nichts Wirkliches in der Natur entspricht? Affect, Leidenschaft, Melancholie ꝛc. sind Worte, welche Begriffe bezeichnen. Wahrscheinlich glaubte der Verfasser, daß auch diesen Begriffen nichts Wirkliches entspricht, und man könne darunter begreifen was man will. In diesem traditionellen Glauben, nicht in der verschiedenen Richtung, welche die Wissenschaften ihrem Zwecke nachgehen, liegt der Grund, warum der Jurist den Mediciner nicht versteht, wie der Deutsche den Franzosen. Wenn in dem Beispiele des Verfassers in der Gartenkunde die Rose und **Datura fastuosa** neben einander stehen, in der Pharmacopöe möglichst weit von einander entfernt werden, so liegt der Grund davon nicht darin, daß man in der Gartenkunde unter dem Worte Rose und **Datura fastuosa** etwas anderes begreife, als in der Pharmacopöe; beide verbinden damit die naturhistorischen Begriffe, denen eine Wirklichkeit entspricht, und die Gartenkunde sowohl wie die Pharmacopöe muß aus der Botanik dieser Begriffe schöpfen.

Gerade so ist es mit der Rechts- und Arzneiwissenschaft. Kommt in der einen oder der anderen ein Begriff in Anwendung, so muß sie den Begriff aus der Wissenschaft schöpfen, welcher er angehört, d. h. sie muß

Digitized by Google

ihn in der wissenschaftlichen Bedeutung nehmen, dann erst kann sie ihn nach ihren besonderen Zwecken stellen. So z. B. Seelenzustand ist ein Begriff, welcher in das Gebiet jenes Theiles der Naturkunde gehört, welcher sich die Erforschung der organisch-thierischen Natur zum Zwecke gesetzt hat; wir nennen diese Doctrinen: Physiologie und Pathologie und betrachten sie als Theile der Medicin. Die Physiologie und Pathologie bestimmt der Natur der Sache nach den Begriff Seelenzustand, theilt diesen Begriff dann wieder unter, je nachdem sie Eintheilungspuncte in der Natur dieses Begriffes vorfindet, und bezeichnet jeden dieser untergeordneten Begriffe mit eigenen Worten. So geschah es, daß der Seelenzustand zuerst in den thierischen und menschlichen, dann in den gesunden und kranken eingetheilt wurde. Braucht nun die Rechts- oder eine andere Wissenschaft zu ihrem Zwecke den Begriff Seelenzustand, so muß sie, will sie Mißverständnisse vermeiden, diesen Begriff aus der Physiologie und Pathologie nehmen und zwar gerade in dem Sinne, wie er dort vorkommt, gerade so wie die Gartenkunde und Pharmacopöe die Begriffe Rose und **Datura fastuosa** aus der Botanik nimmt.

Handelt es sich darum, daß entschieden werden soll, ob ein vorkommendes Ding eine Pflanze und zwar eine Rose oder eine **Datura stramonium** sei, so muß diese Entscheidung wieder nur durch botanische Mittel und auf botanische Art geschehen; ist der Gärtner oder der Pharmacalog nicht zugleich Botaniker, so muß er sich an diesen wenden. Gerade so verhält es sich mit der Entscheidung: ist ein Mensch in einem bestimmten Seelenzustande? Diese kann nur durch physiologische und pathologische Mittel, auf physiologischem und pathologischem Wege geschehen. Ist in beiden Fällen festgesetzt, was das Ding A und welches der Zustand B ist; dann erst kann der Gärtner, der Pharmacolog, der Jurist, der Moralist seine fernere Application nach seinen Zwecken machen. Dieß ist nach meiner Ansicht der der Natur der menschlichen Erkenntnisse angemessene Gang der Procedur, den auch sehr weise unsere Gesetzbücher vom Jahre 1803 und 1811 vorschreiben und welche die Basis des bürgerlichen und Strafrechtes enthalten. Nach denselben hat ein Kunstverständiger (in solchen Fällen der Gerichtsarzt) jeden zweifelhaften menschlichen Zustand, welcher Gegenstand eines Gerichtes ist, auf die gesetzliche Weise zu erheben und zu beurtheilen, welcher Zustand es ist. Hat der Kunstverständige dieß gethan, und das Gericht setzt einen Zweifel in die Untersuchung oder

Digitized by Google

Beurtheilung desselben, so ist es dessen Pflicht, den Gegenstand von anderen Kunstverständigen untersuchen (wenn es noch möglich ist) und beurtheilen zu lassen. Gesetzwidrig und daher nicht rechtlich aber ist es, wenn das Gericht selbst entscheidet.

Weil nun der Verfasser gerade von diesem in der Natur der Sache liegenden Gesichtspuncte, über die Erkenntniß der zweifelhaften Gemüthszustände und über deren Beurtheilung abgeht, und der Ansicht ist, daß man ohne alle Vorkenntnisse in sich selbst und in andere Menschen hinein zu schauen braucht, um eine richtige Kenntniß von dem schwierigsten Theile der menschlichen Natur zu verstehen: deßwegen behandelt er diese für die Rechtspflege so wichtige Lehre auf eine so verworrene Art und macht eine so unrichtige Anwendung auf die Gerichtspflege, daß es Pflicht eines jeden Menschen ist, den Tadel öffentlich auszusprechen. Hat denn der Verfasser niemal gehört, daß das: Lerne dich selbst kennen, von jeher die schwierigste Aufgabe der Weisen aller Zeiten war? Glaubt denn der Verfasser wirklich — wie er es ausfagt — daß zur Ausführung des Spruches, den er zum Motto nimmt: Willst du die Anderen verstehen, blick' in dein eigenes Herz; nichts anderes als ein paar gesunde Augen gehören?

Ich übergehe die nähere Beurtheilung des in diesem Aufsatze Vorgetragenen; mögen Männer, welche über diesen Gegenstand mit den nöthigen Vorkenntnissen versehen geforscht haben, beurtheilen, ob ich dem Verfasser Unrecht thue. Denn schon das im Eingange angeführte Schema kann Bürge sein, daß der Verfasser keine deutliche Ansicht von dem hatte, worüber er schrieb.

Zum Schlusse dieses Aufsatzes führt der Verfasser vier Criminalfälle an, deren Beurtheilung wir übergehen, weil sie nur aus anderen Schriftstellern entlehnt sind.

Digitized by Google

Miscellen.

Hr. Dr. Joseph Edler von Würth wurde zum Rathe bei dem u. ö. Landrechte befördert.

Hr. Ludwig von Fliesser wurde zum Justizministerialrathe ernannt.

Hr. Dr. Carl Pohlberg wurde zum Vorsteher des Lemberger Strafgerichtes ernannt und erhielt zugleich den Charakter und Rang eines wirklichen Appellationsrathes.

Hr. Eduard Krenn, Justizministerial-Concipist, erhielt den Rang und Charakter eines wirklichen k. k. Landrathes.

Hr. Georg Freiherr von Sina wurde zum Stellvertreter des Gouverneurs der priv. österr. Nationalbank ernannt.

Hr. Philipp Dräxler wurde zum k. k. wirkl. Hofrathe und Kanzleidirector im Obersthofmeisteramte ernannt.

Hr. Anton Fichna, Oberamtsdirector des Wiener Hauptzollamtes, erhielt den Titel eines k. k. Rathes.

Unter die vorzüglicheren Maßregeln zur zeitgemäßen Belebung und Beförderung des Berg- und Hüttenwesens der österreichischen Monarchie, deren Realisirung das Ministerium für Landescultur und Bergwesen ununterbrochene Thätigkeit widmet, gehört unstreitig eine zweckmäßige Einrichtung der montanistischen Lehranstalten.

Die nothwendigen Studien der Bergwerkswissenschaften theilen sich in *vorbereitende* und in *eigentliche Fachstudien*.

Die ersteren, welche an den polytechnischen Instituten vorgetragen werden, verfolgen eine allgemeine technische Richtung und bieten den Jünglingen, welche sich irgend einem technischen Fache, daher auch jenem des Berg- und Hüttenwesens widmen, die Gelegenheit dar, sich die allgemeinen Vorkenntnisse in einer beliebigen Reihenfolge und mit einem ihren Verhältnissen und Tendenzen angemessenen Zeitaufwande, eigen zu machen. — Die eigentlichen montanistischen Fachstudien hingegen fordern eine eigene Lehranstalt, weil es sich hierbei nicht blos um allgemeine theoretische Lehrsätze, sondern um besondere praktische Uebungen und Handgriffe handelt, welche nur von eigentlichen Fachmännern gelehrt und nur an jenen Orten gezeigt werden können, in denen vollkommen eingerichtete Berg- und Hüttenwerke bestehen.

Von diesen leitenden Principien ist bereits bei der Kundmachung ddo. 21. September 1848, Zahl 254/M. A., wegen Eröffnung einer provisorischen montanistischen Lehranstalt in Vordernberg ausgegangen worden.

Die nachgefolgten Erhebungen, die Einvernehmung erprobter Fachmänner, das Anerbieten der Stände Steiermarks zur unentgeltlichen Ueberlassung ihrer in Vordernberg errichteten Lehranstalt und der Stadt Leoben ihr neu errichtetes städtisches Gebäude zur Unterbringung der montanistischen Lehranstalt dem Staate unentgeltlich abtreten zu wollen, endlich die pflichtgemäße Würdigung des allgemein ausgesprochenen Bedürfnisses der nördlichen und der südlichen Provinzen, haben dem Ministerium die Pflicht auferlegt, Sr. Majestät die Errichtung und

Digitized by Google

Organisirung einer montanistischen Lehranstalt für die Südprovinzen und einer gleichen Lehranstalt für die Nordprovinzen in Vorschlag zu bringen. Da die hierauf Bezug habenden Anträge die allerhöchste Genehmigung erhalten haben, so wurde in Verbindung mit der erwähnten Kundmachung vom 21. September 1848, Z. 254/M. A., — worin die nachträgliche Bekanntmachung der definitiven Organisation der montanistischen Lehranstalt zugesichert worden ist, unterm 8. Februar 1849 Folgendes veröffentlicht:

1. Es werden zwei montanistische Lehranstalten, wovon die eine zu Leoben in Steiermark, die andere zu Przibram in Böhmen ihren Sitz haben wird, nach dem Muster der provisorisch in Vorderuberg eingerichteten Lehranstalt auf Staatskosten errichtet, und bei jeder dieser Lehranstalten ein Director, zwei Professoren und zwei Assistenten angestellt.

2. Jede dieser Lehranstalten besteht aus zwei Unterrichtscursen, in welchen nur die eigentlichen montanistischen Fachwissenschaften theoretisch und praktisch gelehrt werden. — Im ersten Jahrgange wird das Bergwesen, d. h. die Bergbaukunde und die dazu gehörige Bergmaschinenlehre, dann die Markscheidekunst, im zweiten Jahrgange aber das Hüttenwesen und das Bergrecht behandelt.

3. In beide Lehranstalten werden ordentliche Berg-Eleven und außerordentliche Zuhörer aufgenommen. Erstere müssen sich, um aufgenommen zu werden, mit guten Zeugnissen über die absolvirten Vorstudien, nämlich: niedere und höhere Mathematik, praktische und darstellende Geometrie, Mechanik, Civilbaukunde, Zeichnungskunde, Physik, allgemeine technische Chemie, analytische Chemie, Probierkunde, Mineralogie, Geognosie und Paläontologie ausweisen, welche Vorstudien sie in beliebiger Zeit und Reihenfolge an den polytechnischen Instituten in Wien, Prag oder Lemberg, an dem montanistischen Museum in Wien oder an dem Johanneum in Gratz zurücklegen können. — Sie müssen sich ferner den Disciplinarvorschriften der Anstalt, den ordentlichen Examinatorien, allen praktischen Verwendungen und förmlichen Schlußprüfungen unterziehen, worüber sie von der Direction der Anstalt legale Zeugnisse erhalten. Von den außerordentlichen Zuhörern werden die erwähnten Vorstudien nicht gefordert, sie können aber nur, nach Zulaß des Raumes der Hörsäle für selbe aufgenommen werden; sie werden zu den praktischen Verwendungen und Excursionen nur in so weit zugelassen, als dadurch die ordentlichen Eleven bei dieser vorzugsweisen Gelegenheit zu ihrer Ausbildung nicht verkürzt werden; sie sind zur Ablegung einer Prüfung nicht verbunden, und erhalten nur einfache Frequentationszeugnisse von der Lehranstalt; auch können sie, bei unangemessenem Verhalten, durch die Direction selbst von der Anstalt entfernt werden.

4. Außer den unentbehrlichen Vorstudien müssen Forstwissenschaft und Buchhaltungswissenschaft als wünschenswerthe Hilfsstudien bezeichnet werden. — Denjenigen Studierenden, welche sich vollkommen für den Montandienst ausbilden wollen, wird daher empfohlen, während ihres Aufenthaltes an einer polytechnischen Schule auch einen einjährigen Curs über Buchhaltung, Handels- und Wechselrecht, dann über Forstwesen zu hören. Das Ministerium wird Sorge tragen, daß für montanistische Zöglinge bei der Forstlehranstalt in Mariabrunn ein encyklopädischer Curs der theoretisch und praktischen Forstwissenschaft eingerichtet, dann daß die Buchhaltungs-Rechnungswissenschaft an dem montanistischen Museum in Wien vorgetragen werde.

5. Jeder ordentliche Berg-Eleve hat bei seiner Aufnahme an eine der beiden montanistischen Lehranstalten, gegen Empfang der Immatriculirungsbescheinigung, eine Gebühr von Zehn Gulden Conv. Münze zu leisten, welche hauptsächlich zur Betheilung der bei der praktischen Verwendung in Anspruch genommenen Arbeiter und minderen Diener bestimmt sind. — Uebrigens ist der ganze theoretische und praktische Unterricht unentgeltlich.

6. Für die beiden montanistischen Lehranstalten werden, unter gleichzeitiger

Digitized by Google

Aufhebung der bisher bestandenen dießfälligen Unterstützungen, zusammen Vierzig Stipendien à Zwei Hundert Gulden gegründet, welche den Betheilten während der Dauer der zwei montanistischen Lehrcurse und für den Fall, wenn sie dann als Candidaten dem montanistischen Staatsdienste sich widmen, so lange bleiben, als sie sich dieses Bezuges durch ihre Verwendung und ihr Betragen würdig zeigen; und bis sie in eine Besoldung oder in ein Praktikanten-Taggeld einrücken.

7. Die Betheilung mit erledigten Stipendien erfolgt über Vorschlag der montanistischen Lehranstaltsdirectionen von dem Ministerium an ordentliche Berg-Eleven, die als solche in eine montanistische Lehranstalt bereits aufgenommen sind, über Mittellosigkeit und gutes Betragen sich ausweisen, und nach ihrer Befähigung und ihrem Fleiße entweder einen guten Fortgang in den bergakademischen Lehrcursen erwarten lassen, oder an der Lehranstalt diese Eigenschaften für die noch übrige Dauer des Aufenthaltes daselbst, bereits bewährt haben.

8. Mit der Erlangung schlechter Fortgangsnoten bei Mangel an Fleiß, bei einem vorschriftwidrigen akademischen Benehmen, so wie bei Zurücksetzung eines ordentlichen Eleven in die Classe der außerordentlichen Zuhörer, geht das Stipendium verloren, und wird als erledigt an einen würdigeren Berg-Eleven verliehen.

Bei den für das Studienjahr 1849 später als gewöhnlich vorgenommenen Wahlen für die akademischen Dignitäten an der hiesigen Hochschule wurde bei der Theologenfacultät Herr Dr. Franz Hasel, Weltpriester und Cooperator der Pfarre zum heil. Augustin in Wien, dann bei der Philosophenfacultät Herr Dr. Carl Ritter von Heintl, k. k. Vicedirector der philosophischen Studien an der Wiener Universität, zum Decan gewählt. In der Juristenfacultät hat der Hof- und Gerichtsadvocat Herr Dr. Joseph Georg Hanny das dritte Jahr und in der Medicinerfacultät Herr Dr. Johann Lerch das zweite Jahr seines Decanates angetreten.

Von den akademischen Nationen der Wiener Universität hat die österreichische akademische Nation den Herrn Mediciner Dr. Ernst Braun, die slavische den Subrector und Professor des Theresianums Herrn Dr. Clemens Clavdis, die ungarische den Graner Ehrendomherrn Herrn Dr. Heinrich Szaibely und die italienisch-illyrische den Hof- und Gerichtsadvocaten Herrn Dr. Jacob Ritter von Aichenegg zu Procuratoren gewählt.

Die genannten Procuratoren aber haben aus der ihnen vom Universitäts-consistorium vorgeschlagenen Terna nach altherkömmlichem Rechte und Gebrauch die Rectorswahl am 3. d. M. vollzogen, wobei der k. k. Obermedicinalrath Herr Dr. Wilhelm Edler von Well einstimmig zum Rector Magnificus erwählt worden ist.

Da das Einrücken k. russischer Truppen nunmehr Statt gefunden hat, dadurch aber ihre Landesmünzen in Verkehr gebracht, und auch das Verhältniß ihrer Maße und Gewichte zu den unserigen besprochen werden dürfte, so wurde folgende Zusammenstellung veröffentlicht:

Was die Münzsorten betrifft, so ist:

Von Gold: Ein Souverain	=	4	S. R.	37¾	Kop.
» Doppelduc.	»	2	»	96½	»
» Kremnitz. Duc.	»	2	»	96½	»
» Halbimperial	»	5	»	30	»
» Holländer Duc.	»	3	»	16	»

Digitized by Google

Von Silber: Ein Rthlr. bis 1753 = 1 G. R. 40 Kop.
» Conventionsthaler » 1 » 27 »
» Thlr. Franz II. 1800 » 1 » 28 »
» Gulden Conv. M. » — — 65 »
» 20 kr. Stück » — — 21 »
» Ungar. Reichsthlr. » 1 » 30 »

Gewichte: Ein Wiener Pfund von 4 Theilen (Viertling) gleich 1 Fzej $35^{9}/_{25}$ Zoldz ein Centner gleich 136 Fzej, Zold.

Messerei: Ein Muth gleich 30 Metzen gleich 8 Tschetwert, welche wieder nach Vedro und Tschasky untergetheilt sind, so zwar, daß 1 Maß $^{23}/_{200}$ Vedro gleich 9 Tschasky — $8^{16}/_{23}$ Maß gleich 1 Vedro gleich 80 Tschasky.

Digitized by Google

XVII.

Bemerkungen über den neuen Entwurf einer provisorischen Vorschrift über das Verfahren in Criminalfällen mit Mündlichkeit, Oeffentlichkeit und Schwurgerichten.

Von Herrn J. E. Passy,
Doctor der Rechte und k. k. l. f. Pfleger zu St. Johann im Herzogthume Salzburg.

§. 1.
Vorwort.

Je allgemeiner und dringender sich der Ruf nach der baldigsten Umstaltung unserer Strafrechtspflege auf eine volksthümliche Weise, basirt auf das Anklageprincip mit Mündlichkeit und Oeffentlichkeit in allen, mit Schwurgerichten aber in den schwereren Straffällen, erhebt, desto erfreulicher erscheint uns jedes Zeichen, welches auf eine endliche Realisirung dieses heißen Wunsches deutet.

Darum haben wir auch mit aufrichtiger Freude und inniger Theilnahme das Erscheinen dieses neuen Entwurfes eines provisorischen Gesetzes über das Verfahren in Criminalfällen begrüßt, um so mehr, als dasselbe fast in allen Theilen wesentliche Verbesserungen seinem Vorgänger gegenüber enthält.

Dennoch aber konnten wir mit vielen, und leider gerade mit manchen der wichtigsten Bestimmungen desselben nicht einverstanden sein, und müssen daher unsere entgegengesetzte Meinung um so offener und unumwundener in den nachstehenden Bemerkungen aussprechen, als dieß allein der rechte Weg der Verständigung ist, und wir es überhaupt für eine heilige, unverbrüchliche Pflicht der Wissenschaft halten, der Thätigkeit unserer Gesetzgebung mit unverwandtem Blicke zu folgen, und sich ohne Rückhalt über alle Erscheinungen derselben zu äußern, überzeugt, daß eine wirklich freisinnige Regierung nicht anstehen wird, den bescheidenen, wenn gleich ernsten Bemerkungen einer aufrichtigen Kritik billige Rechnung zu tragen.

§. 2.
Allgemeine Bemerkungen.

Der Entwurf umfaßt in 168 Paragraphen lediglich folgende Hauptstücke: I. Competenz der Schwurstrafgerichte (§§. 1—2); II. Allgemeine

Digitized by Google

Vorschriften über die Instruction (§§. 3—5); III. von der Versetzung in den Anklagestand (§§. 6—15); IV. von den, der öffentlichen Verhandlung unmittelbar vorhergehenden Zwischenverhandlungen (§§. 16—24); V. von der Zusammensetzung des Strafgerichtshofes (§§. 25—30); VI. von der Bildung des Geschwornengerichtes (§§. 31—44); VII. von dem Verfahren vor den Schwurstrafgerichten (§§. 45—143); VIII. von dem Cassationshofe und dem Cassationsrecurse (§§. 144—160); IX. von der Wiederaufnahme der Untersuchung (§§. 161—168).

Schon bei dem bloßen Ueberblicke der Aufschriften der einzelnen Capitel dringt sich manches nicht ungegründete Bedenken über die Vollständigkeit des Gesetzes auf. Ueber manche der wesentlichsten Bestimmungen eines auf dem Anklageprincipe beruhenden Verfahrens mangelt jede Spur einer gesetzlichen Norm; nicht minder über andere aus analogen Rücksichten gleich wichtige Vorschriften. Um nur der allgemeinsten in einem Gesetz über den Strafproceß besonders mit Rücksicht auf das dem gegenwärtigen Entwurfe angenommene Princip entbehrlichen Bestimmungen zu erwähnen, müssen folgende Hauptmomente als gänzlich unberührt hervorgehoben werden.

a) Es fehlt jede nähere Bestimmung über die Competenz der Gerichte in den nicht vor das Schwurgericht gehörigen Criminalfällen, und in den übrigen Straffachen. Wenn wir auch nicht zweifeln, daß die Verfügungen über den Wirkungskreis der Correctionshöfe (Zuchtgerichte) und der Polizeigerichte (bei einfachen Vergehen) nachfolgen werden, so hätten wir doch sehr gewünscht, daß derlei so nahe verwandte Gesetze nicht aus ihrem Zusammenhange gerissen werden, wodurch die Uebersicht erschwert, und der Möglichkeit von Inconsequenzen Raum gegeben wird.

b) Noch weit beklagenswerther ist der Abgang jeder Norm über das bisher in Oesterreich ganz fremde Institut der Staatsbehörde, seine Rechte, Pflichten und ämtliche Stellung. Von der klaren und richtigen Auffassung der hohen Wichtigkeit derselben hängt allein auch die gute Durchführung des Anklageprincips ab. Längst haben England und andere Rechtslehrer erkannt, daß dessen Abgang die tiefste Schattenseite in vielen anderen Beziehungen die französische Strafprocedur treffenden Verfahrens sei. Leider aber deuten nunmehr ziemlich sichere Zeichen dahin, daß man in unserem künftigen Verfahren der St...

Passy: ll. ben [illegible]

jenen Rang und jene Würde nicht [illegible]

muß, wenn sich ihre [illegible]

pflege erstrecken sollen. Der [illegible]

Behauptung zurückkommen und [illegible]

bedeutung beizupflichten.

c) Endlich finden wir keine [illegible]

ner und deren [illegible]

nen über die Bildung der [illegible]

[illegible] Ge[illegible]

[illegible] kann [illegible] dem Tribunal

[illegible] scheinen der von Sr. Ma-

[illegible] Constitution, so unterliegt

[illegible] Beweis, daß die bestrittene

[illegible] gsurkunde als verfassungs-

[illegible] halten dahin zu modificiren

[illegible] e Exterritorialität der frem-

[illegible] he der Entwurf der Competenz

[illegible] dagegen nichts erinnern, und

[illegible] Seiten, welche vor der Einführung

[illegible] sich entgegenstellen, als entsprechend aner-

[illegible] Verbrechen des Betruges im §. 178 I. Thls.

[illegible] es genügt, nur den falschen Eid und

[illegible] Gericht (§. 178 lit. a) ohne Rücksicht auf

[illegible] Assisen zu ziehen, nicht aber auch die Fälle

[illegible] Charakters eines öffentlichen Beamten und

[illegible] Königreiche u. s. w., wo jene priv. Classen nicht dem

[illegible] der Hauptstadt, sondern dem Collegialgerichte, in dessen

[illegible] alten, zugewiesen waren. S. Hofdecret vom 6. August 1818,

[illegible] der J. G. S. — 20. April 1805, an die Appell. Ger. von

[illegible] und Krakau Nr. 725 der J. G. S. u. s. w.

Digitized by Google

Wir hätten hinsichtlich dieser Bestimmungen nichts zu erinnern gehabt, wenn nicht auch der erste Absatz des §. 221, der einen rein privilegirten Gerichtsstand ganzer Stände begründet, aufgenommen worden wäre. Wichtige Gründe stellen, besonders bei Kriegszeiten und bei den eigenthümlichen militärischen Verbrechen, die Nothwendigkeit eines eigenen Gerichtsstandes für die Militärpersonen als gerechtfertigt dar; der Ausnahmszustand der fremden Legationen ist im europäischen Völkerrechte begründet; die Festsetzung der übrigen besonderen Causalgerichtsstände beruht auf der individuellen Ansicht, und man mag sie für zweckmäßig erachten oder nicht, so verstößt man wenigstens nicht gegen ein Princip.

Anders verhält es sich aber mit der Festsetzung eines persönlich privilegirten Gerichtsstandes für ganze Classen von Staatsbürgern. Diese, wenn auch nur transitorische Festhaltung an veralteten Standesprivilegien können wir nimmermehr billigen, sie erscheint uns als ein bedauerlicher Rückschritt, oder doch als ein zweckloses Anklammern an alte Institutionen, um sie noch durch einige Zeit auf dem Niveau des Stromes vor dem Versinken zu bewahren. Diese Bestimmung ist in dem neuen Entwurfe um so beklagenswerther, als hier selbst jener doch halbwegs plausible Grund wegfällt, der in der früheren Periode den Bestand privilegirter Gerichte für den Adel u. s. w. entschuldigte. Damals war die Criminalgerichtsbarkeit noch in den meisten Provinzen in den Händen von Patrimonialgerichten und Einzelnrichtern.

Mußte man da nicht mit Grund besorgen, daß diese dem adeligen Verbrecher, dem allseits geschätzten Clerus, dem höheren Beamten gegenüber, es kaum je wagen würden, ihr wichtiges Amt unbefangen auszuüben? War damals der privilegirte Gerichtsstand nicht vielmehr eine nothwendige Bedingung, um dem Gesetze seine Geltung zu verschaffen? Das mit weit besser besoldeten Räthen collegialisch besetzte Criminalgericht der Hauptstadt konnte ungescheut gegen den mächtigen Verbrecher auftreten; wie aber wäre es dem armen Justiziär eines Privatdominiums ergangen, hätte er gegen einen Standesgenossen seines Dynasten, gegen den Herrn Pfarrer, seinen Kreischef u. dgl. einschreiten wollen [1])?

---

[1]) Daher wurde dieses Privilegium ganz consequent in jenen Provinzen, wo die Criminalgerichtsbarkeit durchaus nur l. f. Collegialbehörden anvertraut war, auch längst nicht mehr aufrecht erhalten, z. B. in Galizien, Dalmatien,

Digitized by Google

Ganz anders verhält es sich bei der künftigen Justizorganisirung. Die Zusammensetzung der Strafgerichtshöfe ist überall dieselbe, ihre Mitglieder sind l. f. inamovible Richter; ihr Vorstand ein Rath des Obergerichtes und die Geschwornen sind überall freie Staatsbürger aus allen Ständen, bei denen man auch überall gleiche Intelligenz voraussetzen muß. Wir sehen also das Privilegium aus keinem anderen Grunde, als eben nur des Privilegiums wegen erhalten! Wir gehören wahrhaftig nicht jener trostlosen Partei des Umsturzes in unserem weiland Reichstage an, welche in ihren mondscheinnächtigen Phantasien der Geschichte zum Hohne dem Adel auch seine Namen und Wappen entreißen wollte, und somit das Kindlein sammt dem Bade verschüttete. Gerne wollen wir dem Adel im Umgange und im Privatleben jene schimmernden Vorzüge lassen, die von seiner Geschichte unzertrennlich sind; aber vor dem Gesetze fordern wir Gleichheit, und jede Verkümmerung der letzteren kann vor dem Tribunal der Gerechtigkeit nicht bestehen.

War diese Ansicht richtig noch vor dem Erscheinen der von Sr. Majestät dem österreichischen Kaiserreiche gewährten Constitution, so unterliegt es jetzt nach der Kundmachung derselben keinem Zweifel, daß die bestrittene Verfügung sich auch gemäß §. 27 der Verfassungsurkunde als verfassungswidrig darstellt, und daher nach unserem Dafürhalten dahin zu modificiren wäre, daß nur der Militärgerichtsstand und die Exterritorialität der fremden Gesandtschaften aufrecht zu bestehen habe.

Was die Straffälle selbst betrifft, welche der Entwurf der Competenz der Schwurgerichte zuweiset, so läßt sich dagegen nichts erinnern, und diese Anordnung muß bei den Schwierigkeiten, welche vor der Einführung eines ganz neuen Strafgesetzes sich entgegenstellen, als entsprechend anerkannt werden. Nur bei dem Verbrechen des Betruges im §. 178 I. Thls. des St. G. B. glauben wir hätte es genügt, nur den falschen Eid und die falsche Zeugenaussage vor Gericht (§. 178 lit. a) ohne Rücksicht auf die Strafbestimmung vor die Assisen zu ziehen, nicht aber auch die Fälle b und c (die Annahme des Charakters eines öffentlichen Beamten und

dem lomb. venet. Königreiche u. s. w., wo jene priv. Classen nicht dem Criminalgerichte der Hauptstadt, sondern dem Collegialgerichte, in dessen Bezirke sie wohnten, zugewiesen waren. S. Hofdecret vom 6. August 1818, Nr. 1484 der J. G. S. — 20. April 1805, an die Appell. Ger. von Lemberg und Krakau Nr. 725 der J. G. S. u. s. w.

Digitized by Google

den Gebrauch von falschem Maße und Gewichte bei der Ausübung eines öffentlichen Gewerbes), da diese meistentheils von so geringer Strafbarkeit sind, daß sie sich weit eher zur correctionellen Ahndung eignen, als zur Gleichstellung mit den übrigen den Schwurgerichten zugewiesenen Straffällen.

§. 4.

ad. II. Allgemeine Vorschriften über die Instruction.

Dem ganzen Instructionsverfahren sind nur drei Paragraphe gewidmet! Es sollen im Allgemeinen hiebei die Vorschriften des I. Thls. des St. G. B., so wie die übrigen das Criminalverfahren betreffenden Gesetze beobachtet, und blos der Grundsatz zur Richtschnur genommen werden, daß die Untersuchung nur mehr den Zweck hat, die zur Aufklärung des Sachverhaltes nothwendigen Behelfe herbeizuschaffen, und die Verhandlung vor dem Schwurgerichte vorzubereiten (§. 3); es ist daher auf kein Geständniß des Inquisiten zu dringen, kein articulirtes Verhör desselben, oder der Zeugen, so wie auch keine Gegenstellung derselben Behufs der Erwirkung eines Geständnisses (§. 4), endlich keine Ertheilung einer Bedenkzeit am Schlusse des Verfahrens nothwendig, sondern sobald der Instructionsrichter sein Geschäft für beendet hält, hat er unaufgehalten die Acten dem Staatsanwalte zur Amthandlung zu übergeben (§. 5).

Diese ganz vage Norm über einen der wesentlichsten Theile des ganzen Strafprocesses enthält, mit tiefem Leidwesen müssen wir es aussprechen, theils eine offenbare und schroffe Verletzung des Anklageprincips selbst, theils eben in ihrer Allgemeinheit eine sehr beklagenswerthe Unvollständigkeit.

Die nachstehenden Betrachtungen werden dieses Urtheil rechtfertigen:

a) Der Instructionsrichter ist und bleibt auf diese Weise der Allgewaltige. Die §§. 226—232 I. Thls. des St. G. B. sind in voller Kraft erhalten. Er muß von Amtswegen jede, sogar unter Umständen anonyme Anzeige, ja selbst jeden Ruf eines begangenen Verbrechens verfolgen, den Thatbestand erheben, die Thäter entdecken u. s. w., kurz die ganze gerichtliche Polizei ist ausschließend in seine Hand gelegt! Von dem Einflusse der Staatsbehörde, ja von deren Existenz im Laufe des ganzen Instructionsverfahrens ist keine Spur. Nur am Ende, wenn der Instructionsrichter, seiner Ansicht nach, das Geschäft für beendet hält, erfährt der Staatsanwalt, daß ein Verbrechen verübt und daß dießfalls Jemand

Digitized by Google

in Unterſuchung gezogen werden ſei! Sollen wir etwa hier noch einen Beweis liefern, wie grell, wie unumwunden das Anklageprincip durch eine ſolche Maßregel in ſeinen tiefſten Tiefen verletzt und vernichtet iſt?

Das wichtigſte Inſtitut, auf deſſen praktiſch-richtiger Durchführung die wohlthätigen Wirkungen des öffentlichen und mündlichen Verfahrens beruhen, der hellſte Glanzpunct der franzöſiſchen Procedur, ihr wichtigſter Vorzug vor den ſonſt freiſinnigeren Proceßnormen Englands, — das Inſtitut der Staatsanwaltſchaft wird in dieſen drei winzigen Paragraphen faſt um ſeine ganze Bedeutung gebracht. Bei Verbrechen, die durch unbekannte Thäter verübt worden, wo alſo eine Inſtruction gegen eine beſtimmte Perſon nicht Statt findet, erfährt der Staatsanwalt gar nicht, daß es verübt worden. Der Richter ſpürt dem Verbrecher in Verbindung mit den Polizeiorganen nach, erhebt den Thatbeſtand allein, forſcht den Thätern nach, und erſt, wenn dieſe entdeckt ſind, wenn das Verfahren mit ihnen ſo weit gediehen iſt, daß die Vorbereitung für die Verhandlung vor dem Schwurgerichte nach Anſicht des Inſtructionsrichters hinlänglich erſchöpft iſt, ſind die Acten dem Staatsanwalte zu übergeben. Die Amtsthätigkeit des öffentlichen Anklägers wird daher auf die Verfaſſung der Anklageſchrift und deſſen Mitwirkung vor dem Schwurgerichte beſchränkt. Seine ſchwierigſte, aber auch wichtigſte Aufgabe, die Sammlung von Beweismitteln, iſt dem Richter anheimgeſtellt, und der Staatsanwalt muß das verarbeiten, was ihm jener vorkäut! Man wende nicht ein, daß es ja nach §. 6 dem Staatsprocurator frei ſtehe, Ergänzungen zu fordern. Jedermann weiß, daß ſich nicht alles Verſäumte nachholen läßt, und daß ſogar in der Regel eine einmal verpfuſchte Thatbeſtandserhebung nicht wieder reparirt werden kann. Auch lernt ja der Staatsanwalt die ganze Sachlage nur höchſt unvollſtändig aus den von dem Richter aufgenommenen Protocollen kennen, er ſieht den Inquiſiten nie, er ſprach mit keinem der Zeugen, er weiß nicht, wie es am Orte der verübten That ausſah, kurz er kennt nichts aus Autopſie und muß wieder, wie bisher, durch die Brille des Richters ſehen!

Es iſt ganz troſtlos zu bemerken, wie man ſich von gewiſſen, althergebrachten Uebeln nicht entwöhnen kann. Der Nimbus des geheimen Inquirenten ſoll ſo lange als möglich erhalten werden. Der Staatsprocurator iſt ein dem Anſehen des Gerichtes höchſt unbequemes Geſchöpf, dem man ungerne die nothwendige Macht über den Inſtructionsrichter

Digitized by Google

einräumt, den man so viel möglich zu beseitigen sucht, um nur dem Richter von anno 1803 nicht zu nahe zu treten! Was man will, muß man ganz wollen! Will man den Anklageproceß, so führe man ihn ganz durch, wie es das Recht gebietet und es die Erfahrung der besten bestehenden Legislaturen uns vorzeigt, sonst schafft man eine praktisch unhaltbare Zwittergeburt.

b) Ein fernerer, wesentlicher Uebelstand bei dieser Anordnung liegt auch in dem gänzlichen Mangel einer Controlle des Untersuchungsrichters. Sehr zweckmäßig und nachahmungswürdig sind dießfalls die Verfügungen des code d'instruction criminel, welcher im Art. 127 bestimmt, daß der Instructionsrichter jede Woche über sämmtliche bei ihm anhängige Untersuchungen einen Bericht an die Rathskammer zu erstatten hat, welcher vorher dem Staatsanwalte zur Beirückung seiner Bemerkungen und Anträge mitzutheilen ist. Der Entwurf hingegen stellt den Richter ganz autokrat hin, hüllt ihn wieder in das heilige Dunkel der geheimen Inquisition, und überläßt den Untersuchten seiner Willkür; und was oft noch bedenklicher, seiner Bequemlichkeit. Wie weitwendig, wie umständlich immer der noch an das alte Verfahren gewohnte Inquirent sein mag, Niemand treibt ihn zur Thätigkeit, Niemand prüft und beurtheilt seine Amtshandlungen. Weder die nachfolgende Einschreitung des Staatsprocurators, noch die Oeffentlichkeit des Hauptverfahrens und die dabei Statt findende Vertheidigung können den Verhafteten gegen Saumseligkeit, Aengstlichkeit und zwecklose Weitschichtigkeit seines Instructionsrichters schützen. Unsere Inquirenten sind von der Sucht, recht voluminöse und dickbauchige Actenbünde zu liefern, in der größeren Mehrzahl seit jeher befallen; je größer der Papierhaufen, desto wichtiger soll der Proceß erscheinen, und desto eher eine Belobung von oben erwirkt werden. Da hat man stets für zweckmäßig, ja für nothwendig befunden, dem Lebenswandel des Inquisiten bis in seine geheimsten Falten nachzuforschen, und jeder, wenn auch noch so entfernten Spur eines etwa noch verübten Verbrechens mit einer wahren Berserkerwuth nachzujagen, um ja nur als ein fleißiger und geschickter Inquirent zu erscheinen. Dieses selbst nach den bisherigen Gesetzen nicht zu rechtfertigende Verfahren fand überall Unterstützung, und dem Verfasser dieses Aufsatzes sind Fälle genug bekannt, wo Spruchgerichte die Acten dem Untersuchungsrichter zur Ergänzung zurückschickten, weil der Taufschein des Inquisiten mangelte, obschon bei

Digitized by Google

deſſen vorgerücktem Alter und der Geringfügigkeit des Verbrechens weder ein Zweifel über deſſen Zurechnungsfähigkeit, noch über den etwa durch das Alter bedingten Strafgrad entſtehen konnte. Solche üble Gewohnheiten ſitzen wie Eiſen feſt, und können ſo leicht nicht entwurzelt werden. Werden daher keine ſtrengen und genauen Vorſchriften über die Inſtruction erlaſſen, ſo wird der Unterſuchte ganz der ſchrankenloſen Macht des Richters anheimgeſtellt.

c) Betrachten wir ferner die einzelnen Anordnungen unſeres alten Strafproceſſes, ſo finden wir viele Theile, welche nothwendigerweiſe neu normirt werden müſſen und auf welche ſich daher ſo ſchlechtweg nicht bezogen werden kann. Wir wollen hievon nur die wichtigſten von der Verhaftung des Beſchuldigten und von der Vornahme von Hausdurchſuchungen hervorheben.

Soll, was die Verhaftung anbelangt, der §. 281 I. Thls. des St. G. noch immer als Norm gelten, wornach in der Regel Jeder, eines Verbrechens Beſchuldigte zu verhaften iſt, und nur die im §. 306 eben daſelbſt enthaltenen ſpärlichen Fälle eine Ausnahme bilden, welche es aber wieder ganz dem Ermeſſen des Richters anheimſtellen, ob er den Beſchuldigten auf freien Fuß ſetzen will, oder nicht? Das Miniſterialdecret vom 29. Mai 1848 hat hieran wenig geändert, indem es nur die mildere Auslegung des zweifelhaften Sinnes des §. 306 lit. a als die dem Geiſte des Geſetzes angemeſſenere ſanctionirte; wann aber insbeſondere wegen der Colliſion, alſo wegen der bloßen Gefahr, daß durch die Freiheit des Inquiſiten die Unterſuchung erſchwert werde (§. 306 lit. c), eine Verhaftung Statt zu finden habe, bleibt dem Ermeſſen des Richters überlaſſen.

Von dem Rechte jedes ſonſt unbeſcholtenen (alſo nicht rückfälligen) Staatsbürgers ſich durch Leiſtung einer Caution oder Stellung von Bürgen vor der Verhaftnahme zu ſchützen, kommt kein Wort vor, alſo bleibt auch dieſes weſentliche Schutzmittel ausgeſchloſſen! Dieſe Lücke iſt um ſo bedauerlicher, als gerade beim öffentlichen und mündlichen Anklageverfahren, wo es auf ein Geſtändniß des Beklagten gar nicht ankommt, auch die Gefahren der Colluſion weit geringer ſind, als bei unſerem bisherigen Verfahren, wo der Richter durch tauſend Kniffe den Beſchuldigten zum Geſtändniß zu bringen ſuchen muß. Daher tritt auch beim öffentlichen Verfahren die Nothwendigkeit eine Freiheitsberaubung aus dieſem Grunde

Digitized by Google

bei weitem nicht so oft ein, und wenn sie auch eintritt, so ist sie in den meisten Fällen bald behoben, wenn Richter und Staatsanwalt ihre Schuldigkeit thun. Auch bedenke man, in welche Inconvenienz man durch die Beseitigung dieser Maßregel (nämlich der Cautionszulassung) mit dem bestehenden provisorischen Preßproceßgesetze kommt. Nach §. 16 desselben findet bei Preßvergehen in der Regel keine Verhaftung Statt, und bei solchen, welche nach dem Gesetze eine fünfjährige Kerkerstrafe nach sich ziehen können, hat das Gericht zu entscheiden, ob die Belassung auf freiem Fuße gegen Caution Statt finden könne. Wer also z. B. unter den erschwerendsten Umständen einer Gemeinde mittelst gedruckter Placate mit Brandlegung droht, so daß er gemäß §. 3 des Hofkanzleidecretes vom 8. Juli 1835 in die Strafe des schweren Kerkers von 1—5 Jahre verfällt, kann selbst dann auf freiem Fuße untersucht werden, wenn die Strafe voraussichtlich mindestens ein-, zwei- oder dreijährigen schweren Kerker erreichen könnte, während er in Verhaft bleiben müßte, wenn die Placate blos geschrieben sind, und daher nicht als ein mittelst der Presse verübtes Verbrechen erscheinen!

Abgesehen von dieser materiellen Unvollständigkeit, stoßen wir auch auf eine formelle. Soll nämlich dem Instructionsrichter für sich allein, als Einzelnem, das Recht der Verhaftung unbeschränkt zustehen, oder unter welchen Bedingungen, mit welchen Controllsmaßregeln? In dem alten St. G. B. ist es doch wenigstens immer das Gericht, welches die Verhaftung verhängen kann; wem aber soll dieß Recht in Zukunft zustehen? Dem Instructionsrichter allein? erscheint bedenklich für die Freiheit der Einzelnen; oder dem Criminalgerichte, dessen Mitglied derselbe ist? auch dieß dürfte oft große Schwierigkeiten hervorrufen, wenn der Instructionsrichter vom Gerichte selbst 10—20 Meilen am Orte der That commissionirend entfernt ist, und gegen eine Person dringende Anzeigen erhält. Soll er den Beschluß des Gerichtes abwarten, der ihm vielleicht in 3—4 Tagen zukommt, so kann die ganze Untersuchung vereitelt werden.

Alle diese Uebelstände könnten vermieden werden, wenn die Stellung des Staatsanwaltes im Instructionsverfahren und dessen Verhältniß zum Richter gehörig normirt, und ihr beiderseitiges Verhältniß in der Art festgesetzt wäre, daß wichtige processuale Acte nur im gemeinschaftlichen Einverständnisse und mit beiderseitiger Zustimmung unternommen werden könnten.

Digitized by Google

Auf ähnliche Weiſe verhält es ſich mit den Beſtimmungen über die Vornahme von Hausdurchſuchungen. War in der früheren Beſtimmung des §. 272 I. Thls. des St. G. B. der richterlichen Willkür ein zu großer Spielraum gelaſſen, ſo enthält andererſeits die Miniſterialverfügung vom 29. Mai 1848 eine Beſchränkung, welche leicht das ganze Verfahren vereiteln kann, wenn der Richter dieſem Geſetze zu Folge verhalten ſein ſoll, ſich die Ermächtigung zu jeder Hausdurchſuchung jedesmal von dem oft weit entfernten Criminalgerichte zu erholen. — Das Hausrecht ſoll heilig ſein, der conſtitutionelle Staatsbürger ſoll geſchützt werden gegen richterliche Willkür und polizeiliche Gewaltmaßregeln, aber dieſer Schutz kann und darf nicht ſo weit gehen, daß dadurch dem Verbrechen ein Freibrief ertheilt, und der ruhige, beſitzende Bürger machtlos den Angriffen der Uebelthäter preisgegeben wird. Ueber das Recht zur Vornahme von Hausdurchſuchungen ſind daher genaue geſetzliche Beſtimmungen nothwendig, bei welchen, um nur der weſentlichſten Momente zu gedenken, auf die dabei Bedacht zu nehmen wäre, zwiſchen der Betretung auf friſcher That, dem eigenen Anſuchen des Hausbeſitzers, der Durchſuchung in der Wohnung des Beſchuldigten und dritter Perſonen, dann zwiſchen der Nachforſchung bei Tage oder zur Nachtzeit wohl zu unterſcheiden wäre. Auch wäre hier, wie bei der Verhaftnahme, auf den Einfluß der Staatsbehörde beſondere Rückſicht zu nehmen.

§. 5.

Fortſetzung.

d) Wenn es in dem Entwurfe heißt, daß in dem Inſtructionsverfahren weder der Beſchuldigte, noch die Zeugen articulirt zu verhören ſeien, ſo müſſen wir dieſen Ausdruck theils für zu unbeſtimmt und zu Mißdeutungen geeignet, theils aber geradezu für unrichtig erklären. Es muß nämlich zwiſchen dem Verhöre des Beſchuldigten und jenem der Zeugen unterſchieden, und vor Allem der Begriff eines articulirten Verhöres feſtgeſetzt werden.

In unſerem Strafgeſetze kommt dieſer Ausdruck nicht vor. Die Praxis hat ihn aber als gleichbedeutend mit dem im Geſetze enthaltenen Terminus: „ordentliches Verhör" betrachtet und ihn daher nur auf das Verhör des Beſchuldigten bezogen, in welcher Hinſicht das articulirte Verhör den Gegenſatz zum ſummariſchen Verhöre bildet. Von einem ſolchen

Digitized by Google

Unterschiede bei Abhörung der Zeugen war bisher weder dem Gesetze, noch der Praxis etwas bekannt. Jeder Zeuge soll umständlich über Alles, was ihm von dem verübten Verbrechen bekannt ist, verhört werden (§§. 248, 394 I. Thl. des St. G.). Das Gesetz kennt kein summarisches Zeugenverhör, sondern nur ein articulirtes.

Wenn es also im §. 4 des Entwurfes heißt, der Instructionsrichter habe weder mit dem Beschuldigten, noch mit den Zeugen ein articulirtes Verhör aufzunehmen, so kann dieß im Sinne unserer bisherigen Terminologie nur heißen, er habe beide blos summarisch zu verhören, also gemäß §§. 290—300 I. Thls. des St. G. B. dem Beschuldigten nur die allgemeinen Fragen über dessen persönliche Verhältnisse, über die Ursache seiner Vernehmung zu stellen, im Falle des Läugnens blos so viel von dem angeschuldigten Verbrechen und den wider ihn vorhandenen Anzeigen mitzutheilen, als unmittelbar nothwendig, ihn in die Kenntniß der Beschuldigung zu setzen, ihm an die Hand zu gehen, durch den Beweis des Alibi seine Unschuld darzuthun, oder endlich im Falle des Geständnisses dasselbe ohne Unterbrechung so aufzunehmen, wie es abgelegt wird. Er muß mit allen Antworten zufrieden sein, darf den Untersuchten auf keinen Widerspruch mit den vorhandenen Erhebungen aufmerksam machen, und gegen ihn keine Ungehorsamstrafe verhängen. So viel vom summarischen Verhör des Beschuldigten, wie aber das summarische Verhör eines Zeugen beschaffen sein soll, können wir uns gar nicht denken, wenigstens fehlt uns dazu jede gesetzliche Grundlage. Nur nach Analogie der eben über das Summarverhör mit dem Beschuldigten angegebenen Bestimmungen könnte man allenfalls jenes Zeugenverhör summarisch nennen, in welchem der Zeuge über den wahren Sachverhalt, so weit er dem Gerichte anderwärts bereits bekannt, nicht stringirt, sondern blos dasjenige aufgenommen wird, was der Zeuge selbst, und ohne allen Vorhalt über das verübte Verbrechen und was ihm davon bekannt ist, angibt.

Dieses im Allgemeinen vorausgesetzt ist es klar, daß eine blos *summarische* Abhörung des *Beschuldigten* im Sinne unserer bisherigen Gesetzgebung dem Instructionsrichter nicht genügt, und nie genügen kann, wenn das Instructionsverfahren seinen Zweck erreichen soll. Der Zweck des Instructionsverfahrens ist kein anderer, als Sammlung der Beweismittel für das Hauptverfahren, sie mögen für die Schuld oder Nichtschuld des Beklagten sprechen. Wie die Staatsbehörde durch diesen Act

Digitized by Google

des Proceſſes in die Lage kommen muß, ihre Anklage begründen und die Materialien ſammeln zu können, um bei der öffentlichen Verhandlung mit Erfolg aufzutreten, oder aber, um ſich die Ueberzeugung zu verſchaffen, daß die Anklage nicht weiter zu verfolgen, ſondern davon abzuſtehen ſei, eben ſo muß auch dem Beſchuldigten, um das Princip der Gleichberechtigung des Geklagten mit dem Kläger nicht zu verletzen, Zeit und Gelegenheit vergönnt ſein, um nicht nur in die Kenntniß aller gegen ihn zeugenden Umſtände zu kommen, ſondern auch um die Mittel finden zu können, ſich dagegen zu vertheidigen.

Daher iſt es nothwendig, daß der Beſchuldigte ſchon im Laufe der Inſtruction von allen Anzeigungen, die gegen ihn vorkommen, Kenntniß erhalte. Ob er ſich darüber ſchon vor dem Inſtructionsrichter vertheidigen, und daher die Anklage ſelbſt abwenden wolle, oder nicht, muß ihm freiſtehen. Aber wiſſen muß er alle gegen ihn vorkommenden Umſtände; denn erfährt er ſie erſt durch die Anklageſchrift, ſo iſt es oft zu ſpät, die Zeit zu kurz, um Behelfe zu ſammeln. Würde man ihn blos, wie es unſer Geſetz über das Summarverhör vorſchreibt, im Allgemeinen in die Kenntniß ſetzen, daß er eines Verbrechens und welches Verbrechens beſchuldigt ſei, ſo wäre ihm dieß geradezu unmöglich. — Wir glauben alſo, im Inſtructionsproceſſe ſei der Beſchuldigte über alle vorkommenden, das Verbrechen betreffenden Umſtände zu vernehmen, nur darf er nie zum Geſtändniſſe gezwungen werden; auf Widerſprüche in ſeinem Verhöre oder mit Zeugenausſagen kann er allerdings aufmerkſam gemacht, aber er darf deßhalb nie zur Verantwortung gezogen werden. Kurz er ſoll von dem ganzen Gange der Inſtruction in Kenntniß erhalten, nie aber weder durch phyſiſche noch pſychologiſche Mittel zur Ablegung eines Geſtändniſſes verhalten werden, und wenn er es ablegte, ſo kann und ſoll es ihm jederzeit freiſtehen, dasſelbe zu widerrufen, und es ſoll bei Strafe der Nichtigkeit das mit ihm aufgenommene Protocoll der Geſchwornen nicht mitgetheilt werden.

Noch weniger paſſend iſt die im Entwurfe enthaltene Beſtimmung hinſichtlich der Zeugenverhöre. Die Ausſage der Zeugen iſt ein Beweismittel, welches entweder bei der künftigen Verhandlung vom Staatsanwalte zum Beweiſe der Schuld des Angeklagten, oder von dem Vertheidiger des Letzteren zum Beweiſe der Nichtſchuld ſeines Clienten angewendet wird. Um ein Beweismittel im Proceſſe anzuwenden, muß man deſſen

Digitized by Google

Kraft vorher kennen. Der Staatsbehörde muß Alles daranliegen, genaue und verläßliche Zeugen zu erhalten; würde der Zeuge in der Instruction nur ganz obenhin befragt, ohne zu erörtern, wie viel ihm von dem verübten Verbrechen und dessen Thäter bekannt ist, so wäre nur zu sehr zu besorgen, daß auf ganz unvollständige Aussagen auch eine ganz ungegründete Anklage basirt werde. Man muß die Waffen kennen, mit denen man kämpfen will. Eben so verhält es sich auch mit der Vertheidigung. Auch der Vertreter des Beklagten muß genau wissen, was er von den Zeugen, die für oder gegen seinen Schützling sprechen, zu erwarten habe. Die öffentliche Verhandlung soll keinen Theil überraschen, sie soll auf fester Grundlage beruhend ein treues Bild aller Verhältnisse geben, die auf die That, deren der Beklagte beschuldigt ist, Bezug haben. Das ist aber nicht möglich, wenn man nicht vorher weiß, was die Zeugen vorzubringen haben, und welche Gegenbeweise etwa den Entlastungs- oder den Anschuldigungszeugen wieder von beiden Theilen entgegengehalten werden können.

Die Zeugenverhöre müssen daher umständlich articulirt sein; allein sie sollen und dürfen sich nur auf das Factum beschränken, worüber die Anschuldigung schwebt, und hierin liegt der große Unterschied von der jetzigen Procedur. Während man jetzt alle Zeugen ab ovo trojano angefangen bis auf die winzigsten Umstände ausfragte, welche auf die Person des Beschuldigten Bezug hatten, so soll der Zeuge künftighin in der Instruction nur über jenen Umstand befragt werden, der als Anzeigung gegen, oder als Entschuldigung für den Geklagten spricht; über diesen Umstand aber muß er vollständig befragt, und müssen alle allfälligen Widersprüche aufgeklärt werden.

Aus dieser gedrängten Darstellung möge entnommen werden, daß die in dem Entwurfe enthaltenen Andeutungen offenbar ganz ungenügend sind, daß über diesen Theil des Verfahrens eine umständliche Norm unerläßlich ist, und die bisherigen Gesetze darauf nicht angewendet werden können; endlich aber, daß insbesondere jeder Schritt des Instructionsrichters unter dem Auge und dem Einflusse des Staatsanwaltes geschehen müsse, wenn man nicht das ganze Princip opfern will.

§. 6.

ad III. Von der Versetzung in den Anklagestand (§§. 6—15).

Ungerne vermissen wir im §. 6, welcher bestimmt, daß der Staats-

Digitized by Google

anwalt binnen 8 oder längſtens 14 Tagen ſeinen Antrag über die geſchloſſene Unterſuchung an den Vorſtand des Criminalgerichtes zu überreichen habe, die Beſtimmung des Art. 217 des code d'instruction, wornach es in gleicher Friſt (nämlich nach dem code d'instruction von 5 Tagen) auch dem Beſchuldigten, und inſoferne ein Privatkläger auftritt, auch dieſem freiſteht, alles Dasjenige geltend zu machen und in einer eigenen Schrift dem Vorſtande des Gerichtes zu überreichen, was ſie zur Begründung ihrer Angaben dienlich erachten. Dieſe Verfügung liegt ſchon im Principe der Gleichberechtigung des Beſchuldigten und des Anklägers. Auch dem erſteren müſſen die Mittel geboten ſein, die Anklage abwenden zu können. — Wenn wir auch aus voller Ueberzeugung zugeben müſſen, daß für unſere politiſch noch nicht ſo ausgebildeten und gereiften Volksverhältniſſe die Einführung einer Anklagejury nach dem Muſter Englands und Nordamerika's ganz und gar unpaſſend wäre [1]), und wir daher den Grundſätzen der franzöſiſchen Procedur in dieſer Hinſicht den Vorzug einräumen müſſen, ſo erſcheint es doch als ein unabweisliches Petit der Gerechtigkeit, daß der Beklagte vor der Verſetzung in den Anklageſtand und bei der Berathung hierüber mit ſeiner Vertheidigung eben ſo wie die Staatsbehörde mit ihrer Anklage gehört werde.

In dieſem Sinne wäre es zweckmäßig geweſen, anzuordnen: a) daß am Schluſſe der Inſtruction dem Beſchuldigten bei ſonſtiger Richtigkeit zu eröffnen ſei, daß er binnen 8 Tagen ſeine Schrift zur Abwendung der Klage einzureichen habe; b) daß ihm hiezu, wenn er nicht ſelbſt einen Vertheidiger wählt, oder die Vertheidigungsſchrift ſelbſt zu verfaſſen im Stande iſt, ein Vertreter beigegeben, und c) daß dieſem ſowohl als dem Beſchuldigten nicht nur das Recht der freien Beſprechung, ſondern auch der Acteneinſicht und zwar Letzteres zur Vermeidung von Verzögerung auf dem Bureau der Staatsbehörde freiſtehe.

Zum §. 8. Daß dem Inſtructionsrichter kein Stimmrecht in der Sitzung der Anklagekammer zuſteht, muß jedenfalls als ein Vorzug des Entwurfes vor dem code d'instruction anerkannt werden. Wir hätten aber gewünſcht, der Entwurf wäre noch um einen Schritt weiter gegangen, und hätte denſelben von der Sitzung ganz ausgeſchloſſen. Seine

[1]) Ich werde über dieſen Gegenſtand meine Anſicht in einem beſonderen Aufſatze ausſprechen.

Digitized by Google

persönliche Anwesenheit ist nur zu leicht geeignet, auf die Mitvotanten, besonders wenn sie seine Amtscollegen sind, einen dem Angeschuldigten sehr nachtheiligen Einfluß auszuüben. Genug, wenn sein schriftlicher Antrag beiliegt. Es dürfte vielleicht selbst dieser überflüssig sein, da er besorgen läßt, daß der Referent der Anklagekammer geneigt sein könnte, um sich die Durchsicht der Acten zu ersparen, davon einen zu ausgedehnten Gebrauch zu machen. Es dürfte daher am zweckmäßigsten sein, von der Sitzung sowohl den Instructionsrichter, als den Staatsanwalt auszuschließen und den Referenten zu verhalten, zuerst den Antrag des Staatsanwaltes, dann die Vertheidigungsschrift und zuletzt seinen eigenen Vortrag dem Collegium vorzulesen, oder sowohl den Staatsanwalt als auch den Vertheidiger zuzulassen, jedem den Vortrag seiner Anklage- und Vertheidigungsschrift zu gestatten, dann aber beide abtreten und unmittelbar darauf den Beschluß des Gerichtes fassen zu lassen. Dieser Vorgang scheint wenigstens dem Principe der Gerechtigkeit gegen beide Theile zu entsprechen.

Der §. 9 des Entwurfes verordnet, daß das geschöpfte Erkenntniß sowohl dem Staatsanwalte als dem Beschuldigten ungesäumt bei Strafe der Nichtigkeit zuzustellen sei. Das Wörtchen „ungesäumt" ist zu unbestimmt, wir würden Statt desselben die bestimmte Frist von 24 Stunden vorschlagen.

Im Allgemeinen müssen wir die Verfügung, daß das Criminalgericht erster Instanz über die Versetzung in den Anklagestand entscheidet, und gegen diese Entscheidung der Berufungsweg an das Obergericht beiden Theilen offen steht, als einen Vorzug vor dem code d'instruction und dem neuen preußischen Gesetze anerkennen. Es wird dadurch offenbar Zeit gewonnen, die unnütze Vorberathung in der Rathskammer (Art. 127 des code d'instruction) erspart und dennoch sowohl dem Kläger als dem Beklagten das Recht der Appellation nicht verkümmert.

Was die Vollständigkeit dieses Abschnittes betrifft, so vermissen wir eine Bestimmung über die Form des Erkenntnisses, wodurch der Beschuldigte in den Anklagestand versetzt wird, und insbesondere die Anordnung, daß das Erkenntniß die Namen aller anwesenden Mitglieder des Collegialgerichtes enthalten müsse, weil nur auf diese Weise der Beschuldigte und dessen Vertheidiger in die Lage kommen kann, zu erfahren,

Digitized by Google

welche Richter in der Anklagekammer mitſtimmten, und daher von der Aſſiſenverhandlung (gemäß §. 29 des Entwurfes) bei Strafe der Nichtigkeit ausgeſchloſſen ſind.

Eben ſo müſſen wir bedauern, weder in dieſem, noch in dem vorhergehenden Abſchnitte irgend eine Beſtimmung zu finden, ob und unter welchen Bedingungen es der Staatsbehörde freiſteht, von der weiteren Verfolgung abzuſtehen und inwieferne das Gericht einer ſolchen Erklärung Folge zu geben habe. Es iſt dieß wieder eine leidige Folge der gänzlichen Unklarheit, in welcher der Entwurf über das Verhältniß des Staatsanwaltes zum Gerichte ſchwebt.

Wir ſind der Anſicht, daß es ſchon im Laufe der Inſtruction dem Staatsanwalte frei ſtehen muß, nach ſeiner Einſicht die Einſtellung des Verfahrens zu fordern, und daß der Inſtructionsrichter dieſem Antrage in der Regel nachkommen und den etwa Verhafteten ſogleich entlaſſen müſſe; nur in dem Falle, als der Richter der Anſicht wäre, daß die Staatsbehörde ganz ohne Grund die Ablaſſung fordere, kann er auch mit Vorlage aller Acten ſogleich unmittelbar an den Generalprocurator der Provinz ſich wenden, deſſen Entſcheidung maßgebend bleibt.

Iſt die Inſtruction geſchloſſen und die Staatsbehörde findet keinen Grund, den Antrag auf Verſetzung in den Anklageſtand zu erheben, ſo würde es Sache des Criminalgerichtes ſein, entweder ſogleich nach dem Anſinnen des Staatsanwaltes das Geeignete zu erlaſſen, oder ſich an den Generalprocurator zu wenden. — Auf keinen Fall kann und darf dem Staatsanwalte zugemuthet werden, gegen ſeine Ueberzeugung einen Anklageact anzufertigen, ſondern, wenn der Generalprocurator die Einſchreitung gegen den Beſchuldigten anbefiehlt, der Staatsanwalt am Criminalgerichtshofe aber entgegengeſetzter Anſicht iſt, ſoll dem Erſteren freiſtehen, entweder ſelbſt einzuſchreiten oder den Staatsanwalt eines benachbarten Gerichtshofes zu delegiren. Dieſe Anordnung erſcheint um ſo mehr gerechtfertigt, weil, wenn ſie auch vom Standpuncte der nothwendigen Unterordnung aus nicht haltbar wäre, ſie ſich doch gewiß ſchon darum als räthlich darſtellt, weil ein Staatsanwalt gegen ſeine innere Ueberzeugung gewiß ein ſchlechter Vertheidiger der ihm aufgedrungenen Meinung ſein wird.

Digitized by Google

§. 7.

ad IV. Von den der öffentlichen Verhandlung vorhergehenden Zwischenverhandlungen (§§. 16—24).

Die im §. 19 enthaltene Bestimmung: „Der Vertheidiger kann nur aus der Zahl der am Orte des Gerichtes wohnenden Advocaten gewählt werden, wenn nicht der Angeklagte ausnahmsweise von dem Vorsitzenden des Gerichtes die Erlaubniß erhält, sich von einem Verwandten oder Freunde vertheidigen zu lassen," welche dem Art. 295 des code d'instruction nachgebildet ist, scheint offenbar unbillig. Man bedenke nur, daß in den Provinzialstädten oft gar keiner, oder nur 1—2 Advocaten domiciliren, daß der bei weitem größere Theil der Angeklagten zahlungsunfähig ist, und daß demungeachtet gerade in solchen kleinen Orten viele Fälle vor die Assisen kommen können, wenn der Bezirk des Criminalgerichtes groß ist. Wir wollen als Beispiel in der Provinz Oesterreich ob der Enns nur den Innkreis anführen. In Ried, dem beantragten Sitze des Criminalgerichtes für diesen Kreis, ist nur Ein Advocat. Würde sich aber auch ein zweiter (was wegen Mangel an hinlänglicher Subsistenz sehr problematisch ist) dort niederlassen, so wären Beide mit der Vertheidigung der Angeklagten, von denen mindestens $^9/_{10}$ zahlungsunfähig sind, derart beschäftigt, daß sie ihre Berufsarbeiten, von denen sie leben und ihre Familien erhalten sollen, darüber versäumen müßten; denn der Innkreis hat in Oesterreich ob der Enns die meisten und schwersten Verbrecher aufzuweisen. Sollten aber die Vertheidiger mittelloser Angeklagten ihre Bezahlung vollständig aus der Staatscasse erhalten, so würde man dadurch dem Staatsschatze eine große Last auflegen, welche sich durch eine zweckmäßige Erweiterung dieser Anordnung theils ganz beseitigen, theils aber doch bedeutend vermindern ließe.

Wir würden daher folgende Bestimmungen vorschlagen:

a) Ist der Angeklagte zahlungsfähig, so soll er den Vertheidiger aus der Zahl der in der Provinz, wo das Criminalgericht seinen Sitz hat, angestellten Advocaten entnehmen, und nur ausnahmsweise mit Bewilligung des Präsidenten sich durch einen Freund oder Verwandten vertreten lassen dürfen.

b) Ist er hingegen zahlungsunfähig, wählt sich aber einen Vertheidiger selbst und ist dieser bereit, die Vertheidigung unentgeltlich zu übernehmen, so sollte hiezu 1. jeder angestellte Advocat und jeder Doctor der

Digitized by Google

Rechte ohne Unterſchied des Aufenthaltes, 2. jeder zur Ausübung des Strafrichteramtes Geprüfte, inſoferne er in Staatsdienſten ſteht, mit Bewilligung ſeines Amtsvorſtandes, und 3. jeder Freund oder Verwandte des Angeklagten mit Bewilligung des Präſidenten des Gerichtes zugelaſſen werden, und in den Fällen 2. und 3. ſollte die Bewilligung zur Vertheidigung nur aus wichtigen, ſtets anzugebenden Gründen verſagt werden dürfen.

c) Iſt aber endlich der Angeklagte weder im Stande, einen Sachwalter zu bezahlen, noch einen ſolchen zur freiwilligen Uebernahme der Vertheidigung aufzutreiben, ſo muß ihm ſelber von Amtswegen beſtellt werden. Hierzu wären vor Allen die angeſtellten Advocaten des Ortes, wo das Gericht ſeinen Sitz hat, und die daſelbſt befindlichen graduirten Doctoren, welche eine Advocatie candidiren, berufen. Sind aber daſelbſt ſo wenig Advocaten und andere Doctoren, oder iſt die Zahl der Proceſſe ſo groß, daß jeder hiezu Berufene für eine Gerichtsſitzung bereits mit einem wichtigen oder zwei minder wichtigeren Vertheidigungen betraut iſt, ſo kann keinem gegen ſeinen Willen noch eine weitere Sachwaltung für dieſe Seſſion aufgebürdet werden, ſondern es ſind dazu Advocaten oder ſonſtige Doctoren der Rechte aus den dem Gerichtsorte zunächſt gelegenen Städten zu berufen, denen eine angemeſſene Reiſevergütung aus dem Staatsſchatze zu verabreichen iſt.

Beim §. 20, welcher von dem Rechte des Angeklagten und ſeines Vertheidigers zur Acteneinſicht ſpricht, wäre auch des Rechtes der ungehemmten Beſprechung Behufs der Vertheidigung zu erwähnen.

Am Schluſſe dieſes Hauptſtückes muß auch noch bemerkt werden, daß auch dem Privatkläger, wo ein ſolcher einſchreitet, das Recht unbenommen bleiben und daher im Geſetze erwähnt werden ſollte, Zeugen vorladen zu laſſen, Urkunden oder ſonſtige Behelfe bei der Verhandlung vorzulegen und ſich eines Vertreters zu bedienen. Die Vorladung von Zeugen dürfte jedoch ſtets nur mittelbar, nämlich im Wege der Staatsbehörde geſchehen, an welche ſich der Privatkläger zu wenden hätte, und nur dann, wenn dieſe die Vorladung des Zeugen überflüſſig oder gar geſetzwidrig findet, kann derſelbe die Vorladung unter Anſchluß der abweislichen Erledigung des Staatsanwaltes bei der Behörde nachſuchen, in welchem Falle er aber die Koſten der Ladung aus Eigenem zu beſtreiten hat. — Wählt ſich der Privatkläger einen Vertreter, ſo kann dieſer nur aus

Digitized by Google

der Zahl der in der Provinz angestellten Advocaten genommen werden. Diese Anordnung läßt sich schon dadurch rechtfertigen, weil die Einschreitung des Privatklägers überhaupt ein Act seiner freien Willkür ist, indem das öffentliche Interesse durch die Staatsbehörde gewahrt wird, welche an der Bestrafung des Verbrechers dasselbe Interesse hat, wie der Privatkläger.

§. 8.

ad V. Zusammensetzung des Strafgerichtshofes (§§. 25—30).

Ueber dieses Hauptstück kommt nichts zu erinnern. Die Bestimmung, daß weder der Instructionsrichter, noch jene Räthe, welche bei der Versetzung des Beschuldigten in Anklagestand mitgewirkt, bei Strafe der Nichtigkeit nicht Mitglieder des Strafgerichtshofes sein können, ist sehr zweckmäßig.

Eine Anordnung, daß es dem Generalprocurator der Provinz nach seinem Ermessen freistehe, in besonders wichtigen Fällen selbst in Vertretung der Staatsbehörde einzuschreiten, wäre nicht überflüssig gewesen.

§. 9.

ad VI. Bildung des Geschwornengerichtes (§§. 31—44).

Hier müssen wir vor Allem unser Bedauern aussprechen, daß dieses Capitel keine Bestimmungen über die Bildung der Urlisten der Schwurmänner und die subjective Fähigkeit derselben enthält. Der §. 31 des Entwurfes setzt schon voraus, daß Geschwornenlisten zu je 100 Personen bestehen, wie aber diese gebildet werden sollen, und wer dazu berufen sei, darüber enthält er kein Wort. Solche Bestimmungen, wie sie in dem vormaligen Preßgesetze vorkamen, wornach jeder Taglöhner, ja sogar jeder aus dem Strafhause entlassene Verbrecher auf der Bank der Geschwornen sitzen kann, wo also weder eine politische Selbstständigkeit, noch Besitz oder Intelligenz, ja nicht einmal die Unbescholtenheit des Charakters gefordert wird, um einerseits die Rechte der Gesammtheit gegen Angriffe von Verbrechern zu schützen, andererseits aber über die heiligsten Güter des Angeklagten zu entscheiden, taugen nichts, sie gewähren keine Garantie, weder dem Staate, noch dem Beschuldigten; denn derjenige, welcher selbst kein Interesse an der Aufrechthaltung des Rechtszustandes

Digitized by Google

im Staate hat, der bei dem Umſturze alles Beſtehenden nur gewinnen, aber nie verlieren kann, bietet keine Gewähr für ein unbefangenes, alle Intereſſen gleichmäßig wahrendes Urtheil [1]).

Demgemäß erachten wir zum Dienſte eines Geſchwornen nur jenen für ſubjectiv befähigt, der öſterreichiſcher Staatsbürger iſt, mindeſtens das 30. Lebensjahr zurückgelegt hat, von unbeſcholtenem Rufe iſt, und entweder einen gewiſſen Betrag an directen Steuern entrichtet, oder als Doctor einer vaterländiſchen Univerſität, als Profeſſor, Beamter (mit Ausſchluß der Glieder des Gerichtshofes und der Staatsbehörde), anerkannter Schriftſteller, Künſtler oder Mitglied einer gelehrten Geſellſchaft als Repräſentant der Intelligenz erſcheint.

Das neue Preßgeſetz weiſet zwar in dem dießfalls erſtatteten Vortrage des Miniſterrathes auf eine zu gewärtigende nachträgliche Beſtimmung hin, allein es wäre offenbar zweckmäßiger geweſen, ſelbe hier einzureihen, wo ſie hingehört, als wieder zu dem Remedium der Nachtragsverordnungen zu greifen, welches die Einheit und den logiſchen Zuſammenhang, wie auch die Ueberſicht, das Aufſuchen und Citiren der Geſetze erſchwert und eine gefährliche Zerſplitterung herbeiführt.

Ferner käme hier noch zu bemerken:

ad §. 38. Daſelbſt ſoll es conſequenter Weiſe heißen: Ueber die Rechtsbeſtändigkeit der vorgebrachten Entſchuldigungsgründe (des Ausbleibens eines Geſchwornen) entſcheidet „über Antrag des Staatsanwaltes" der Strafgerichtshof u. ſ. w.

ad §. 39. Hier dürfte auch zu erörtern ſein, ob und inwieferne

---

[1]) S. meinen Aufſatz im Novemberhefte dieſer Zeitſchrift über die Bildung der Schwurgerichte in Strafſachen, S. 421—441. Schon dort habe ich auf dieſe Uebelſtände aufmerkſam gemacht. Dieſer Aufſatz lag aber ſchon im Mai 1848 zum Druck vor, und ſeither haben ſich meine Anſichten über die politiſche Reife der Maſſe des Volkes in Oeſterreich ſehr geändert, und traurige Erfahrungen haben mich, wie ſo viele Andere, zu der Ueberzeugung gebracht, daß ſo wie zur Volksvertretung, ſo auch zum Dienſte eines Schwurmannes nur Beſitz und Intelligenz berechtigen können und ſollen, und daß daher dießfalls die Feſtſetzung eines Cenſus unerläßlich iſt, wenn nicht der ſchaudervolle Terrorismus einer zügelloſen Ochlokratie allen Rechtszuſtand vernichten ſoll.

Digitized by Google

dem Privatkläger ein Recusationsrecht zustehe. Diese Frage scheint zwar mit Nein beantwortet werden zu müssen, wohl aber sollte ihm gestattet sein, allfällige Recusationsgründe gegen einen oder den anderen der Geschwornen dem Staatsanwalte mitzutheilen, dem es freisteht, davon Gebrauch zu machen oder nicht. Der Grund hievon liegt einfach in der Betrachtung, daß die Bestrafung des Schuldigen ohne Rücksicht auf den durch das Verbrechen Beschädigten im Interesse des Staates liegt, dieses aber durch die Staatsbehörde vertreten wird. Die Verhandlung über die Entschädigung wird aber in dem vorliegenden Entwurfe (§§. 135—143) ganz richtig nur dann dem Strafgerichtshofe überlassen, wenn der zurückzustellende Gegenstand oder die zu leistende Entschädigungssumme klar und unbestritten ist, sonst gehört sie vor den Civilrichter.

§. 10.

ad VII. Von dem Verfahren vor dem Schwurstrafgerichte (§§. 45 bis 143).

Dieses größtentheils dem code d'instruction criminel nachgebildete Capitel ist von Allen am sorgfältigsten und ausführlichsten behandelt und verdient in materieller und formeller Beziehung die vollste Anerkennung.

Wir glauben nur folgende minder erhebliche Bemerkungen beisetzen zu müssen:

ad §. 46. In diesem Paragraphe, welcher dem Präsidenten der Assisen das Recht, die Ruhe und Ordnung im Sitzungssaale aufrecht zu erhalten, einräumt, hätte auch auf die übrigen im Art. 504—509 des code d'instruction enthaltenen Fälle der Verletzung des richterlichen Ansehens durch Verübung eines Verbrechens, Vergehens oder sonstiger Uebertretung in oder unmittelbar vor dem Sitzungssaale durch den Beschuldigten, einen Zeugen oder Zuhörer Bedacht genommen werden sollen, da die in solchen Fällen von der französischen Procedur angeordnete augenblickliche Aburtheilung solcher Verächter des Ansehens der Gesetze wesentlich dazu beiträgt, die Achtung vor denselben heilig zu erhalten. Daher kommt es auch, daß in Frankreich und den Rheinlanden störende Auftritte in den Gerichtssitzungen beinahe gar nicht vorkommen, und solche pöbelhafte (!) Ausbrüche in den Hallen der Gerechtigkeit, wie sie die Wiener Preßprocesse im vorigen Jahre zum allgemeinen Scandale auf-

Digitized by Google

zuweiſen haben, in den Ländern eines geſunden Freiheitsſinnes unbekannt ſind.

Insbeſondere dürfte beizuſetzen ſein, daß der Umſtand der Verübung ſolcher ſtrafbaren Handlungen im Gerichtslocale oder in deſſen Nähe zur Zeit der Sitzung ſtets als erſchwerend anzuſehen ſei.

Die §§. 47 und 48 ſind von hoher Wichtigkeit. Sie räumen dem Präſidenten eine discretionäre Gewalt ein, Alles vorzukehren, wodurch die Wahrheit entdeckt, und das Sachverhältniß in Klare geſetzt werden kann. Dieſe Beſtimmung iſt den Art. 268—270 des code d'instruction entnommen. Wir ſind damit vollkommen einverſtanden, und glauben nur wenige Worte beiſetzen zu müſſen, um jedem Mißverſtändniſſe zu begegnen. Man könnte nämlich verſucht ſein zu glauben, daß in dieſer discretionären Gewalt des Präſidenten eine Verletzung des Anklageprincips liege, welches dem Grundſatze folgen ſollte, daß die richterliche Gewalt des Staates nicht weiter gehen dürfe, als ſich Angriff und Vertheidigung erſtrecken, indem ſie ſonſt aus ihrer Rolle falle, und ſelbſt entweder die Partei des Anklägers oder Vertheidigers ergreife.

Dieſe Anſicht wäre offenbar irrig; denn abgeſehen davon, daß im Strafproceſſe noch weit weniger als im Civilproceſſe das materielle Recht der bloßen Form aufgeopfert werden darf, ſonach die Entdeckung der Wahrheit, ſie mag von was immer für einer Seite kommen, nie zurückgewieſen werden darf, liegt in der bloßen Erörterung und Nachweiſung irgend eines factiſchen Umſtandes noch kein Eingriff in das Recht des Anklägers, noch des Vertheidigers, wenn nur der Präſident dabei, ſeine unabhängige und ganz parteiloſe Stellung beobachtend, ſich jeder Folgerung daraus, jeder Meinungsäußerung enthält, und es den Geſchwornen überläßt, aus den vorgelegten Beweismitteln auf das Vorhandenſein oder Nichtvorhandenſein eines Factums zu ſchließen, ſo wie dem Staatsanwalte und dem Vertheidiger, ihren Pflichten, und ihrer Stellung gemäß hieraus Folgerungen zu ziehen und Angriff oder Vertheidigung darauf zu baſiren.

Wollte man dem Präſidenten ein ſolches Recht nicht einräumen, ſo käme man oft zu den traurigſten Folgerungen, und das Gericht wäre in der peinlichen Lage, einem Zeugen, der ſich vor dem Schluſſe der Verhandlung freiwillig meldet, um die Unſchuld des Angeklagten evident nachzuweiſen, oder deſſen Schuld über allen Zweifel zu erheben, blos

Digitized by Google

darum abzuweisen, weil weder die Staatsbehörde im letzteren, noch der Vertheidiger im ersteren Falle von dessen Existenz etwas gewußt haben, und ihn daher in ihre Zeugenlisten nicht aufnehmen konnten. Eine solche Unterordnung des wahren Rechtes unter eine starre Formulirung würde aber oft zur grellsten Ungerechtigkeit führen.

Wohl aber ergibt sich hieraus, daß der Präsident von diesem Rechte nur mit der größten Vorsicht Gebrauch machen muß, um weder den festen Boden seiner Stellung zu verlieren, noch aus zweckloser Aengstlichkeit die Dauer der Verhandlung ungebührlich zu erweitern.

ad §§. 62 und 63. Nach §. 62 hat der Präsident, wenn er es für nothwendig findet, dem Angeklagten auf eine seiner Fassungskraft angemessene Weise nochmals den Inhalt der Anklageacte in Kürze vorzutragen. Wir glauben aber, daß dieses kurze Resumée der Anklage stets nothwendig sei, und von dem Präsidenten nie verabsäumt werden sollte. Denn jeder Angeklagte, der nicht gerade Geschäftsmann ist, oder doch wenigstens der Classe der höher Gebildeten angehört, also die bei weitem größere Mehrzahl der Angeklagten wird die gewöhnlich ausführlich, meistens im Style der Geschäftssprache verfaßte Klageschrift nur sehr mühsam oder gar nicht verstehen. Ueberdieß muß man erwägen, daß der aufgeregte Zustand, in dem sich der Beschuldigte befindet, ihn in der Regel zur ruhigen Auffassung längerer Aufsätze nicht geeignet macht, daher ihm mindestens eine kurze Verständigung von Seite des Präsidenten stets willkommen sein wird.

Die im §. 63 angeordnete, unmittelbar darauffolgende, nochmalige Begründung der Anklage durch den Repräsentanten der Staatsbehörde macht diese Darlegung des Präsidenten keineswegs überflüssig, und man glaube nicht, daß auf diese Weise eine und dieselbe Sache zu oft wiederholt werde, denn der Zweck und daher die Art und Weise des Vortrags von Seite des Präsidenten und des Staatsanwaltes werden von einander wesentlich verschieden sein. Der Präsident spricht blos den Beschuldigten an, muß sich nach der Fassungskraft desselben richten, und hat sich auf die wesentlichsten Puncte der Klage in gedrängter Kürze zu beschränken. Sein Zweck ist nur, den Beschuldigten in genaue Kenntniß der Klage und ihres Inhaltes zu setzen. Der Staatsanwalt hingegen spricht im Interesse seiner Sache, er wendet sich vorzugsweise an die Geschwornen und sucht sie von der Grundhältigkeit seiner Klage zu über-

Digitized by Google

zeugen. Dieſe Wege ſind ſo eſſentiel verſchieden, daß ſonach auch die Differenz des Inhaltes der beiderſeitigen Anſprachen gewiß Jedermann klar genug ſein muß, und von einer bloßen Wiederholung eines und desſelben Gegenſtandes keine Rede ſein kann.

ad §. 69. Die Beobachtung der Förmlichkeit, daß der Beklagte nach jeder angehörten Zeugenausſage zu befragen ſei, ob und was er über die Ausſage des Zeugen zu bemerken hat, dürfte bei ſonſtiger Nichtigkeit geboten ſein, weil hierin eines der weſentlichſten Vertheidigungsmittel des Beſchuldigten liegt.

ad §§. 70 und 71. In den Fällen, wo ein Privatkläger einſchreitet, ſollte es auch dieſem oder ſeinem Vertreter, jedoch ſtets durch das Organ des Präſidenten, geſtattet ſein, ſowohl an den Beſchuldigten, als auch an die Zeugen Fragen zu ſtellen.

ad §. 74. Hier werden die Perſonen aufgezählt, welche bei Strafe der Nichtigkeit als Zeugen nicht vernommen werden dürfen, nämlich: a) Aſcendenten und Deſcendenten; b) Geſchwiſter, Geſchwiſterkinder und noch nähere Verwandte und im erſten Grade verſchwägerte; c) Mann und Frau, ſelbſt nach erkannter Scheidung.

Wir glauben, daß hier beizuſetzen geweſen wäre, die Vernehmung dieſer Perſonen begründe jedoch damals keine Nichtigkeit, wenn weder der Beklagte, noch der Staatsanwalt dagegen Einſprache erheben und die Ausſage freiwillig abgelegt wurde. In dieſem Falle wird keinem Theile zu nahe getreten und es iſt nicht abzuſehen, warum dann auch nicht derlei Perſonen abgehört werden ſollen. Die Geſchwornen, denen das Verhältniß derſelben zu dem Beklagten bekannt iſt, werden zu beurtheilen haben, welche Glaubwürdigkeit ſie ihren Ausſage ſchenken dürfen.

ad §. 86. Bei der in dieſem Paragraphe feſtgeſetzten Reihefolge, in welcher der Staatsanwalt und der Vertheidiger zu plaidiren haben, wäre auch des Privatklägers, wo ein ſolcher einſchreitet, zu erwähnen, und zu beſtimmen geweſen, daß dieſer unmittelbar vor dem Staatsprocurator zu ſprechen habe, ſo daß die Reden beider Ankläger nur als Eine zu betrachten ſind (Art. 335 des code d'instruction).

§. 11.

Fortſetzung.

ad §. 87. Hier wird von dem Schlußreſumée des Präſidenten ge-

Digitized by Google

handelt (Art. 336 des code d'instruction) und ganz richtig angeordnet, daß derselbe nur eine gedrängte Darstellung des Sachverhaltes, die wesentlichsten Beweise für und gegen den Angeschuldigten hervorhebt, und allenfalls eine Erläuterung des Gesetzes gibt, ohne jedoch seine eigene Ansicht über die Sache kundzugeben. Es dürfte vielleicht zweckmäßig sein, dieses Verbot mit der Strafe der Nichtigkeit zu sanctioniren. Denn es ist ohnehin eine der bedenklichsten Seiten der französischen Procedur, daß überhaupt dem Präsidenten diese Schlußrede zusteht, sie gewährt ihm einen furchtbaren Einfluß auf das Verdict der Geschwornen, und das englische Verfahren, welchem dasselbe fremd ist, verdient gewiß in theoretischer Beziehung den Vorzug. Allein Staaten, in welchen Schwurgerichte erst eingeführt werden, welche noch keine tüchtigen, in der Schule der Erfahrung herangebildeten Geschwornen besitzen, wie das bei uns der Fall ist, müssen dem Muster Frankreichs folgen.

Unser Schwurmänner werden noch lange die Uebung der Briten in diesem Geschäfte nicht haben, wo jedem Landkrämer sein law of evidence geläufig ist und oft in den kleinsten Orten die interessantesten Assisensitzungen gehalten werden. Wo das Schwurgericht sich noch in seiner ersten Entwicklung befindet, muß der Geschworne an dem Präsidenten eine feste Stütze haben, um auf dem ungewohnten Wege nicht zu straucheln; aber auch nur eine Stütze soll er ihm sein, dieß schöne Vorrecht soll nicht ausarten, und daher das Resumée des Präsidenten kein völliges Präjudicium für die Geschwornen bilden. Einem solchen Mißbrauche soll durch Androhung der Nichtigkeit im obigen Falle vorgebeugt werden.

Hier wäre vielleicht auch noch in Uebereinstimmung mit Art. 328 des code d'instruction zu bestimmen, daß es dem Angeklagten und dessen Vertheidiger, dem Staatsanwalte, Richter und Geschwornen freistehe, während der Verhandlung schriftliche Notate zu machen, ohne jedoch dadurch den Verlauf derselben auf irgend eine Art zu hemmen.

ad §. 89. Dieser Paragraph lautet: „Wenn behauptet wird, daß die dem Angeklagten angeschuldete Handlung oder Unterlassung ihm nach §. 2 I. Thls. des St. G. B. als Verbrechen nicht zugerechnet werden könne, so stellt der Vorsitzende die dieser Behauptung entsprechende Zusatzfrage.“ Die Setzung dieser Frage ist für das Schicksal des Ange-

Digitized by Google

klagten oft von der höchsten Wichtigkeit, sie sollte daher, wie es auch der Art. 115 des großherzoglich hessischen Entwurfes vorschreibt, bei sonstiger Nichtigkeit gestellt werden müssen.

ad §§. 96—98. Hier halten wir die Anordnung des Art. 343 des code d'instruction für unerläßlich, welcher bestimmt: Der Präsident habe dem Befehlshaber der diensthuenden Gensdarmerie einen besonderen und schriftlichen Befehl zu geben, die Zugänge zu dem Berathungszimmer der Geschwornen bewachen zu lassen. Dieser Anordnung wäre noch beizusetzen, daß dieser Befehlshaber über den Vollzug der Bewachung und ob Niemand sich ohne Erlaubniß des Präsidenten in das Berathungszimmer während der ganzen Dauer der Berathung begeben oder aus demselben entfernt habe, gleich bei der Rückkehr der Geschwornen in den Gerichtssaal schriftlich zu relationiren habe. Daß diese Vorsicht nur in seltenen Fällen nothwendig sein dürfte, wollen wir gerne zugeben, aber es wird dennoch öfter geschehen, daß Processe zur Entscheidung kommen, wo von mancher Seite Alles aufgeboten werden wird, um auf die Geschwornen einzuwirken, und daher ist es Pflicht der Gesetzgebung, solchen Winkelzügen vorzubauen.

Bei der am Schlusse des §. 89 enthaltenen Straffanction gegen die dem Gebote des Abschlusses der Geschwornen zuwider Handelnden soll es consequent mit den anderen disciplinären Vorschriften heißen: Der Strafgerichtshof hat über Antrag des Staatsanwaltes u. s. w. zu erkennen.

ad §§. 101 und 102. Zur Schuldigerklärung sind wenigstens zwei Drittheile der Stimmen erforderlich. Diese in dem humansten Geiste einer milden Gesetzgebung erlassene Bestimmung sollte bei Strafe der Nichtigkeit sanctionirt und angeordnet sein, daß der Obmann der Geschwornen jederzeit bei Eröffnung des Ausspruchs der Schwurmänner anzugeben habe, ob der Beschluß einhellig oder mit welcher Stimmenmehrheit gefaßt worden, und daß dieses auch in dem den Ausspruch der Geschwornen enthaltenen Aufsatze anzumerken sei.

ad §. 121. Dieser Paragraph räumt sehr zweckmäßig dem Gerichtshofe dasselbe Milderungsrecht ein, welches bisher gemäß §. 441 I. Thls. des St. G. B. dem Obergerichte zugestanden ist, also bei Verbrechen, welche das Gesetz mit 5—10jähriger Kerkerstrafe bedroht, bis zu zwei Jahren, bei den mit Kerker von 10—20 Jahren bedrohten Verbrechen

Digitized by Google

aber bis zu fünf Jahren. Diese Norm ist dem Geiste einer gerechten Strafzumessung ganz entsprechend, und zwar um so mehr, als sich im Gesetze noch manche Verbrechen befinden, welche zu strenge verpönt sind, bei denen daher eine Milderung auch unter das Minimum der angedrohten Strafe fast regelmäßig Statt findet. — Wir hätten aber auch dringendst eine gleiche Bestimmung über die von dem Gesetze mit lebenslangem Kerker bedrohten Verbrechen gewünscht. Sie sind in der Praxis sehr häufig, nämlich Raub und Brandlegung, und es ist bekannt, daß diese Strafe fast nie in Vollzug kommt und daß gewöhnlich Milderungen bis zu 10, oder selbst unter 10 Jahren Platz greifen. Wozu sollen nun die beständigen Vorlagen der Acten? wozu die Geschäfte des ohnehin überladenen Ministeriums noch mehr anhäufen? insbesondere aber in diesem Falle, ohne allen Zweck; denn der Gerichtshof und der Staatsanwalt kennen den Angeklagten genau, vor ihren Augen fand die Verhandlung Statt, sie allein wissen alle Verhältnisse vollkommen zu würdigen; das Ministerium erfährt davon ja ohnehin nur so viel, als der Staatsanwalt in seinem Berichte vorlegt. Trägt der Gerichtshof und die Staatsbehörde auf Milderung an, kann und wird sie das Ministerium versagen können? Wozu also eine solche unnöthige Verzögerung der Endentscheidung, welche nur auf das Publicum einen ungünstigen Eindruck machen wird und muß, wenn es sieht, wie so häufig der Gerichtshof sein Urtheil nicht so bald in Vollzug setzen kann, sondern erst wieder einer höheren Behörde vorlegen muß. Darunter leidet selbst das Ansehen des Gerichtshofes. Wir hätten daher dringend gewünscht, daß auch bei der lebenslänglichen Kerkerstrafe dem Gerichtshofe das Recht der Milderung allenfalls bis auf acht Jahre wäre eingeräumt worden.

Auch glauben wir hier bemerken zu müssen, daß es schon dermalen zweckmäßig gewesen wäre, die Todesstrafe auf gewisse Verbrechen ganz aufzuheben, als auf die Verfälschung öffentlicher Creditspapiere, die geringere Betheiligung am Hochverrath, den räuberischen Todtschlag und die Brandlegung, selbe daher vor der Hand nur für das Verbrechen des Mordes und die erschwertesten Fälle des Hochverrathes (allenfalls bei Attentaten gegen die Person des Landesfürsten und wenn bei wirklich ausgebrochener, gewaltsamer Empörung durch die Hochverräther Mord, Raub und Brandlegung verübt wurde), beizubehalten; die Frage der gänzlichen Abschaffung im ordentlichen Verfah-

Digitized by Google

ren bei den Civilgerichten aber der künftigen Geſetzgebung zu überlaſſen.

§. 12.

ad VIII. Vom Caſſationshofe und vom Caſſationsrecurſe (§§. 144 bis 160).

ad §. 146. Derſelbe beſtimmt: „Der Caſſationshof hat bei den im Recurswege an ihn gelangenden Angelegenheiten die auffallenden Nichtigkeitsgründe auch von Amtswegen zu berückſichtigen, der Verurtheilte bedarf daher keines Vertheidigers am Caſſationshofe. Deſſenungeachtet ſteht es ihm frei, daſelbſt durch einen Rechtsfreund, oder falls er auf freiem Fuße wäre, perſönlich die dienlich ſcheinenden Bemerkungen in der Sitzung anzubringen."

Wir wollen über den Grundſatz, daß der Caſſationshof die Pflicht habe, bemerkte Nullitäten, verſteht ſich wohl nur dann, wenn ſie zu Gunſten des Angeklagten ſprechen, denn im entgegengeſetzten Falle muß Alles von dem Recurſe des Staatsanwalts mit Rückſicht auf den §. 149 des Entwurfes abhängen, von Amtswegen zu berückſichtigen, nicht rechten; allein daß deßhalb der Verurtheilte keines Vertheidigers bedürfe, können wir nicht gutheißen, und dieſe Anordnung verſtößt jedenfalls gegen das Anklageprincip. Wo einmal der Staatsanwalt als öffentlicher Ankläger einſchreitet, er mag nun das Urtheil als ein freiſprechendes ſelbſt angreifen, oder dasſelbe gegen die Caſſation des Verurtheilten vertheidigen, muß der Angeklagte auch mit ſeiner Vertheidigung vernommen werden, und ihm, wenn er es nicht ſelbſt thut, ein Vertreter beſtellt werden, wenn nicht die Gleichberechtigung des Klägers und Geklagten offenbar verletzt werden ſoll. Iſt dieſes klar in jenen Fällen, wo der Geklagte ſelbſt gegen das verurtheilende Erkenntniß des Gerichtes auftritt, ſo wird dieß auch zweifelsohne dann der Fall ſein müſſen, wann der Caſſationsrecurs vom Staatsanwalte gegen ein freiſprechendes Erkenntniß herrührt, und wo dem Beſchuldigten, der ſchon ein Urtheil für ſich hat, Alles an die Hand gegeben werden muß, um das ihm günſtige Erkenntniß aufrecht zu erhalten.

Auch iſt die Ausführung dieſer Maßregel um ſo leichter, als der Caſſationshof ſeinen Sitz in der Reſidenz hat, wo es Advocaten genug gibt, denen die Vertheidigung aufgetragen werden kann. — Wenn

Digitized by Google

jedoch der Geklagte sich auf seine Kosten oder gegen freiwillige Uebernahme von seinem Vertheidiger am Strafgerichtshofe auch beim Cassationshofe vertreten lassen will, sollte diesem stets, als dem besser und schneller informirten, der Vorzug gestattet sein.

Endlich müssen wird bei diesem Paragraphe noch bemerken, daß nicht abzusehen ist, warum der Angeklagte, auch wenn er sich in Verhaft befindet, nicht selbst in der Sitzung des Cassationshofes sollte erscheinen dürfen, wenn er am Orte, wo der Cassationshof seine Sitzung hält, oder die Reise dahin, so wie die nothwendigen Ueberwachungskosten aus Eigenem zu bestreiten im Stande wäre, und sich dazu bereit erklärte.

ad §. 160. Hier wird angeordnet, daß der Cassationshof, wenn er den Recurs wegen einer in der Verhandlung selbst vorkommenden Gesetzesverletzung für gegründet erachtet, die Sache an einen neu zu bildenden Gerichtshof zu weisen habe, bei welchem die früheren Richter und Geschwornen nicht verwendet werden dürfen. Dieser sehr zweckmäßigen Anordnung wäre jedoch jedenfalls beizusetzen: Bei sonstiger abermaliger Nichtigkeit des Verfahrens.

§. 13.

ad IX. Von der Wiederaufnahme der Untersuchung (dürfte wohl besser heißen: des Verfahrens) §§. 161—168.

ad §. 166. In diesem Paragraphe, welcher das Verfahren normirt, welches Platz zu greifen hat, wenn eine Person wegen Todtschlags verurtheilt wurde, später aber Beweise vorkommen, daß der angeblich Getödtete zur Zeit der Verurtheilung noch am Leben war, oder noch lebe, sollte statt des Ausdruckes „Todtschlag" richtiger: „Tödtung" gesetzt werden, weil im Sinne unserer dermaligen Gesetzesterminologie nur dieser letztere Ausdruck sowohl den Begriff des Todtschlags, als auch des Mordes umfaßt, welche doch beide unter der in diesem Paragraphe enthaltenen Bestimmung subsumirt sein wollten.

ad §. 168. Daß bei dem Verfahren wider Abwesende und Flüchtige einstweilen die bisherigen gesetzlichen Bestimmungen beibehalten werden, dürfte zwar manche Inconvenienz zur Folge haben, da aber solche Fälle ohnehin sehr selten sind, und im Falle der Betretung

Digitized by Google

ſtets das geſetzliche Verfahren Platz zu greifen hat, ſo dürfte dieß-falls wohl nichts weiter erinnert werden.

Wir ſchließen dieſe Bemerkungen mit dem innigen Wunſche, daß auch Oeſterreichs Völker recht bald und ohne fernere Verzögerung der Segnungen einer freiſinnigen Rechtspflege theilhaftig, und die ange-deuteten, gewiß leicht zu hebenden Uebelſtände einer genauen Prüfung und Würdigung unterzogen werden möchten.

Mag auch der Verfaſſer hie und da einer oder der anderen Be-ſtimmung des Entwurfes vielleicht zu ſchroff entgegen getreten ſein, oder mag er ſich in ſeinen abweichenden Meinungen geirrt haben, je-denfalls hatte er dabei die beſte Abſicht, zur Förderung der Gerichts-pflege in ſeinem Vaterlande nach ſeinen geringen Kräften das Mög-lichſte beizutragen, und hofft in dieſer Hinſicht nicht verkannt zu werden.

Digitized by Google

XVIII.

Ueber die Hypothekarklage vom Standpuncte der Gerichtspraxis.

Vom **Herrn Wilhelm Mack,**
Bezirkscommissär zu Gurkfeld in Illyrien.

---

§. 1.

Gegenstand der Controverse.

Ich muß bekennen, daß mir von jeher die Behauptung: der Hypothekarbesitzer könne direct nicht auf Zahlung geklagt werden, mit anerkannten Rechtsgrundsätzen im Widerspruche zu stehen schien. Was die Gerichtspraxis aller Zeiten geheiligt, der Sprachgebrauch anerkannt hat; was von dem Hypothekarbesitzer, der sich ausnahmslos für den Schuldner der auf seinem Reale intabulirten Forderungen ansieht, nie bezweifelt wurde; was in allen Verhältnissen des Lebens feste Wurzel gefaßt hat, in das Rechtsbewußtsein des Volkes übergegangen ist, wurde zur Streitfrage gemacht; es wurde auf dem Boden des Hypothekar-Institutes eine Deduction versucht, die allem bisher Bestandenen und Geglaubten widersprach: Der Hypothekarbesitzer kann nur auf Gestattung der Execution der Hypothek belangt werden, lautete der Satz. Siegreich, und wie es schien für immer, wurde der Irrthum aus dem Felde geschlagen, als dagegen die Meister der Wissenschaft in die Schranken traten.

Nichtsdestoweniger hat Herr Jacob Turnes im Aprilhefte dieser Zeitschrift das Gespenst dieses Irrthums abermal heraufbeschworen, und gegen die andersgläubigen Praktiker, „die das theoretische Forschen als eine unnütze Mückenfängerei betrachten," das Anathem geschleudert.

Obwohl Herr Turnes heutigen Tages kaum einen Praktiker „mit vornehmer Miene" nachzuweisen vermöchte, »der durch seine Amtserfahrung die höchste Perfectibilität errungen zu haben glaubt;" der die allgemeine Ueberzeugung nicht theilt, daß sich Theorie und Praxis gegenseitig bedingen, läutern und kräftigen; der die innige Wechselbeziehung dieser

Digitized by Google

beiden Aeußerungen einer und derselben Geistesthätigkeit nicht kennt, wie sie uns das römische Recht auf der Höhe seiner Entwicklung als geistige Blüthe gezeigt hat; so dürfte es doch keine müßige Aufgabe sein, auch vom Standpuncte und im Namen der verunglimpften Gerichtspraxis, im Namen aller Derjenigen ein Wort der Entgegnung zu versuchen, welchen die Bethätigung des Rechtes in seiner Anwendung auf das praktische Leben am Herzen liegt; zumal der neuerdings in Anregung gebrachte Streit eine eigentliche Lebensfrage berührt, und durch ein Organ verbreitet, das sich in der Hand jedes Juristen befindet, neues Unheil anzurichten droht; besonders dort, wo die Theorie nicht auf vollendeter Erfahrung, die Praxis, der Blick in das vielseitig bewegte Leben nicht auf freien, von Pedantismus und Philisterthum unbeengten Studien beruht — um so bedauerlicher, wenn die Divergenz der Ansichten jene wesentliche Verschiedenheit in den Rechtsfolgen hervorzubringen vermag, die uns Herr Turnes in seiner Abhandlung auseinandergesetzt hat.

§. 2.

Fortsetzung.

Daß der Hypothekarbesitzer nicht unbedingt [1]) auf Zahlung geklagt

[1]) Der von Herrn Turnes citirte Commentar des Herrn Appellationsrathes Nippel, so wie die in dieser Zeitschrift im Jahrgg. 1840 B. I. S. 371 enthaltene Abhandlung scheinen mir nichts weniger als seiner Ansicht das Wort zu führen; denn vorerst war es die Absicht des Herrn Appellationsrathes nicht, an dieser Stelle die der Proceßordnung vorbehaltene Frage, wie das Recht durchzusetzen sei, zu commentiren; sondern er beschränkte sich auf die Untersuchung des durch diesen Paragraph begründeten Rechtsverhältnisses. Dann aber führt Herr Appellationsrath Nippel nirgends an, daß der Tabularschuldner gar nicht, sondern nur, daß er nicht unbedingt auf Zahlung geklagt werden könne. Er eifert nur gegen die Meinung, daß der Gläubiger den Hypothekarbesitzer unmittelbar d. h quoad personam mit einer Klage angehen könne, keineswegs aber für die Ansicht des Herrn Turnes. Selbst das, was Seite 513 B. III. Abs. 3 dieses Commentars gesagt wird, beweist nichts für diese Ansicht, weil daselbst nur von einer eigentlichen Klage auf (unbedingte) Zahlung die Rede ist, und nur ausgeführt wird, daß der Hypothekarbesitzer selbst durch eine Assignation noch nicht zum persönlichen Schuldner werde, dann wie es der Gläubiger anfangen könne, um wider den Hypothekarbesitzer zu einem per-

Digitized by Google

werden könne, unterliegt keinem Zweifel. Der Streit dreht sich nur um die Frage: ob er auf Zahlung bei sonstiger Execution der Hypothek, oder nur auf Gestattung der Execution der Hypothek geklagt werden dürfe. Um aber die Streitlage im vorhinein festzustellen, muß gegen Herrn Turnes bemerkt werden, daß es sich nicht darum handle, welche „Urtheilsform" (aus Nützlichkeitsgründen) den Vorzug verdiene; sondern ganz eigentlich darum, wie der Inhalt der Klage (aus Gründen der inneren Nothwendigkeit) beschaffen sein müsse, um dem Rechtsgesetze und der Proceßmaxime zu entsprechen. Erst wenn Letzteres im Principe feststeht, kann sich die Formulirung des Klagebegehrens je nach den Umständen des concreten Falles richten und diejenige gewählt werden, die, den Verhältnissen angemessen, den meisten Vortheil verspricht.

§. 3.

Begriff der Klage.

Klagen heißt die richterliche Hilfe zur Fixirung und Durchsetzung eines verweigerten Rechtes in Anspruch nehmen. Jede Klage setzt eine Rechtsverweigerung voraus, weil die richterliche Hilfe erst dann wirksam werden kann, wenn der Verpflichtete Dasjenige nicht leistet, oder unterläßt, was er zu leisten oder zu unterlassen schuldig ist. Auf ein bloßes Gestatten, wenn nicht zugleich das Merkmal der Rechtsverweigerung hinzutritt, kann die Klage nie gerichtet sein. Bei dem bloßen Gestatten von Seite des Verpflichteten hat sich Letzterer, wie Herr Turnes richtig bemerkt, nicht thätig zu äußern; es tritt daher in diesem Falle von seiner Seite keine Rechtsverweigerung, folglich auch der Grund nicht ein, die richterliche Hilfe anzurufen oder zu leisten. Erst dann, wenn der

---

sönlichen Klagerechte zu gelangen. Eben so wenig spricht sich die Abhandlung im Jahrgange 1840 dieser Zeitschrift unbedingt für die Ansicht des Herrn Turnes aus; da auch dieser Aufsatz nur gegen diejenige Formulirung des Klagebegehrens und des darauf gegründeten Urtheiles gerichtet ist, aus welcher gefolgert werden könnte, daß die Execution auch auf andere Güter des Hypothekarschuldners zulässig sei. Mithin bezieht sich das ausgesprochene Bedenken auch hier nur auf das unbedingte Zahlungsbegehren; denn nur bei einem solchen sind die Rechte des Hypothekarschuldners gefährdet, nicht aber bei einem Zahlungsbegehren mit Restringirung des Executionsrechtes auf die Hypothek.

Digitized by Google

Verpflichtete Dasjenige nicht gestattet, was er zu gestatten schuldig ist, folglich dem Berechtigten thätig entgegenstrebt, entsteht ein Verschulden, eine Rechtsverweigerung, welche allein zur Klage berechtigt. Es ist sohin auch falsch, daß jedes Recht auch ohne Rechtsverweigerung im Wege der Klage geltend gemacht und ausgetragen werden könne. Dieß widerspricht dem Begriffe der Klage, und der Richter müßte jedes Begehren, das sich auf keine Rechtsverweigerung gründet, wegen mangelnder Legitimation zur Klage, als unstatthaft zurückweisen und beziehungsweise den Kläger sachfällig erklären.

Wenn es sich daher um die Frage handelt, ob und auf welche Art Jemand gerichtlich belangt werden könne, so ist es nicht genug mit Herrn Tarnes den Begriff und die Art der Rechtspflicht allein in das Auge zu fassen, weil, wie gesagt, nicht die Rechtspflicht, sondern die Rechtsverweigerung die Klage begründet. Herr Tarnes aber übergeht unmittelbar von der Rechtspflicht zur Klage, überspringt das nothwendige Mittelglied der Rechtsverweigerung, und darin liegt meines Erachtens der Irrthum, der sich wie ein rother Faden durch die ganze Controverse hindurchzieht, schwankend und auf unhaltbaren Prämissen beruhend. Mit Rücksicht auf die Legitimation zur Klage ist es gleichgiltig, zu welcher Gattung von Rechtspflichten die Verbindlichkeit des Schuldners gehöre; ob eine Rechtsverweigerung Statt gefunden habe, das ist die Frage.

§. 4.

Begriff der Hypothekarklage.

Wenn nach dem Gesagten nur Derjenige gerichtlich belangt werden kann, der das nicht leistet oder unterläßt, was er zu leisten oder zu unterlassen verpflichtet ist, so folgt daraus nothwendigerweise von selbst, daß auch der Hypothekarbesitzer erst dann im ordentlichen Rechtswege belangt werden könne, wenn er gegen den Hypothekargläubiger ein solches Verhalten an den Tag gelegt hat, welches dem hypothekarischen Rechte geradezu widerspricht. So wenig daher eine Klage überhaupt auf bloßes Gestatten ohne das Merkmal der Rechtsverweigerung mit Erfolg angestrengt werden kann, eben so wenig läßt sich eine Hypothekarklage denken, welche blos zum Zwecke hätte, die Hypothek zu realisiren, ohne daß der Geklagte, ausdrücklich oder durch concludente Handlungen, zu erkennen gegeben hat, daß er dieses Recht verneine, dem Begehren des Berechtigten

Digitized by Google

keine Folge leiste. Ist nämlich der Hypothekarbesitzer blos schuldig die Hypothek anzuerkennen, beziehungsweise zu gestatten, daß der Berechtigte daraus seine Befriedigung erhalte, so kann er auf dieses Gestatten so lange nicht geklagt werden, bis er das Recht nicht verweigert, d. h. sich der Befriedigung widersetzt hat. Wäre daher die Meinung die richtige, daß der Hypothekarbesitzer nur verbunden sei, sich bei Realisirung des Pfandrechtes passiv zu verhalten, daß er keine andere Verbindlichkeit habe, als die Realisirung der Forderung aus der Hypothek zu gestatten, so müßte consequenterweise entweder zugegeben werden, daß gegen denselben aus diesem Rechtsverhältnisse allein entweder gar keine Klage Statt finde, oder daß der Gläubiger das Recht habe, blos unter Nachweisung seines Hypothekarrechtes auf Grundlage des §. 461 b. G. B. sofort um die gerichtliche Feilbietung der Hypothek anzulangen.

Diese mißliche Alternative haben die Anhänger dieser Ansicht selbst eingesehen; sie waren darum bemüßigt noch weiter zu gehen, Irrthum auf Irrthum zu häufen, der sich abermal in zwei diametral entgegengesetzten Meinungen kund gab. Während die Einen behaupteten, es müsse die Forderung jederzeit gegen den Personalschuldner gerichtsordnungsmäßig liquidirt werden, weil einerseits gegen den Hypothekarbesitzer keine Liquidirungsklage zuläßig ist, andererseits aber eine Execution ohne vorläufige Liquidirung nicht Statt finden kann, waren Andere der Ansicht, es bedürfe keiner Rechtsausführung mittelst einer Klage, sondern der Berechtigte könne ohneweiters mit einem Feilbietungsgesuche auftreten. Beide Behauptungen verstoßen gegen den Wortlaut des Gesetzes; denn nach §. 466 hat der Gläubiger freie Wahl, entweder den Personalschuldner anzugehen, oder sich an seine Hypothek zu halten. Der §. 461 dagegen verweist das Gericht ausdrücklich auf die Vorschrift der Gerichtsordnung, nach welcher die Execution nur auf ein Urtheil oder auf einen gerichtlichen Vergleich ertheilt werden kann. Ohne Klage ist kein Urtheil und kein executorischer Vergleich, folglich keine Execution und schließlich keine Realisirung des Pfandrechtes denkbar. Beide Ansichten sind übrigens schon hinreichend widerlegt und beseitigt worden.

Hieraus folgt, daß der Hypothekarbesitzer, wenn überhaupt die Hypothek eine Bedeutung haben d. h. realisirbar sein soll, die Rolle des müßigen Zuschauers, die ihm Herr Turnes zugedacht hat, aufgeben und Rechtspflichten ganz anderer Art übernehmen müsse. Zunächst steht es

Digitized by Google

unläugbar fest und die Gegner geben es zu, daß er klagbar belangt werden könne; eine Klage findet aber nur bei erfolgter Rechtsverweigerung, folglich auch gegen den Hypothekarbesitzer nur unter dieser Voraussetzung Statt. Worin besteht nun jenes Verhalten des Letzteren, das eine solche Rechtsverweigerung beurkundet? Offenbar nur darin, daß er die Forderung nicht berichtigen will, die auf seiner Realität intabulirt ist.

§. 5.

Umfang der Verbindlichkeit des Hypothekarbesitzers.

Fordern und Gestatten sind nicht begriffliche Gegensätze. Der Forderung des Berechtigten entspricht nicht die Gestattung, sondern nur die Leistung des Verpflichteten. Dagegen ist dem Gestatten nur die wirkliche Rechtsausübung entgegengesetzt. So lange mir Jemand die Ausübung meines Rechtes nicht verwehrt, stelle ich an ihn keine Forderung, sondern stehe bereits im Genusse dessen, was mir gebührt. Erst von dem Augenblicke an entsteht eine Forderung, in dem mich der Verpflichtete an der Ausübung meines Rechtes durch positives Entgegenstreben hindert. Dann aber bezieht sich meine Forderung eigentlich nicht mehr auf das Gestatten der Rechtsausübung, sondern auf das Unterlassen jenes rechtswidrigen Eingriffes in meine Rechtssphäre.

Gleichwie das dingliche Recht des Eigenthümers erst dann zur Klage berechtigt, wenn ein thätiger Eingriff in dasselbe Statt gefunden hat, eben so kann auch das dingliche Recht des Pfandes sich erst dann in der Klage wirksam äußern, wenn das demselben entsprechende Recht verletzt worden ist. Diese Rechtsverletzung kann aber von Seite des Hypothekarbesitzers nur in der verweigerten Anerkennung des Hypothekarrechtes, d. h. in der Weigerung bestehen, den Gläubiger mit seiner Forderung zu befriedigen.

Diese Verbindlichkeit des Hypothekarbesitzers rührt freilich aus keiner Verpflichtung her, entspringt aber aus dem Begriffe des Besitzes und Eigenthums; denn so lange er den Willen hat die Sache als die seinige zu behalten und jeden Anderen davon auszuschließen (§§. 309 und 354 b. G. B.), muß er auch jene Bedingungen erfüllen, welche es ihm allein möglich machen, die Sache als die seinige zu behalten; er muß die Pflicht übernehmen, die auf der Sache haftenden Lasten zu tragen, daher auch die Forderung des Tabulargläubigers zu bezahlen, weil er

Digitized by Google

nur unter dieser Bedingung die Sache als die seinige erhalten kann.

Hieraus folgt, daß der Hypothekarbesitzer eigentlicher Schuldner geworden ist, der sich von dem ursprünglichen persönlichen nur dadurch unterscheidet, daß Dieser für die Forderung mit seinem ganzen Vermögen, Jener nur mit der Sache, Letzterer fortwährend, Ersterer nur so lange haftet, als er Eigenthümer der Hypothek bleibt. Ist nun der Hypothekarbesitzer als eigentlicher Schuldner anzusehen, so folgt daraus von selbst, daß er auch auf Zahlung belangt werden kann, ja sogar belangt werden muß, wenn das Pfand realisirt werden soll. Dieses Begehren entspringt aus dem Rechtsverhältnisse zwischen Gläubiger und Schuldner zu Folge seines Besitzes nothwendigerweise, ohne daß es noch einer anderen Verpflichtung bedarf, und zwar mit solcher Nothwendigkeit, daß mir ein Klagebegehren, wie es die Gegner voraussetzen, sogar inconsequent erscheint; denn das Begehren zu erkennen: Geklagter sei schuldig die Execution zu gestatten, heißt so viel, als: er sei schuldig sich seines Eigenthums zu entäußern — ein Begehren, das jedes rechtlichen Grundes entbehrt, und mit dem Begriffe des Eigenthums gewaltsam im Widerspruche steht. Es ist unvereinbarlich mit dem Willen des Besitzers; denn von dem Augenblicke an, als er erklärt hat oder verurtheilt wird, die Realisirung des Pfandrechtes, oder, was gleichbedeutend ist, die gerichtliche Feilbietung der Hypothek zu gestatten, muß er auch den Willen die Sache als die seinige zu behalten aufgeben, d. h. aufhören der Besitzer zu sein. Es ist endlich auch unvereinbarlich mit den Grundsätzen der Proceßordnung; denn der Richter soll erkennen, was Rechtens ist; durch die Klage und beziehungsweise durch das Urtheil soll das streitige Recht in ein unstreitiges verwandelt, formelles und materielles Recht identificirt werden. Das Executionsrecht aber ist nicht streitig; die Proceßordnung spricht durch die Bedrohung mit der Execution nur den Rechtsnachtheil aus, den der Geklagte bei fernerer Weigerung, das ausgesprochene Recht anzuerkennen, zu gewärtigen habe. Die Anhänger dieser Meinung verwechseln daher, was nicht zu verwechseln ist: das Recht mit der Rechtsdurchsetzung; die Liquidirung mit der Execution; die Rechtsfolge mit dem Rechte selbst; die Verbindlichkeit zur Zahlung an sich mit dem Umfange der Zahlungsverbindlichkeit; den accessorischen Pfandvertrag mit der Hauptforderung.

Digitized by Google

Das Begehren: der Geklagte sei als Besitzer der Hypothekarrealität zu bezahlen schuldig, oder: er sei die Zahlung bei sonstiger Execution der Hypothek zu leisten schuldig — entspricht daher vollkommen dem Rechte des Gläubigers und der correspondirenden Verbindlichkeit des Hypothekarbesitzers, enthält keineswegs pluris petitionem, sondern umfaßt und begränzt vielmehr das Recht nach der Natur und dem Begriffe der Hypothek; während dagegen das Begehren auf Gestattung der Execution geradezu auf Eigenthumsentäußerung gerichtet ist, folglich mehr enthält, als der Hypothekarbesitzer zu leisten und anzuerkennen verbunden ist. Der Hypothekarbesitzer zählt wohl die auf seiner Realität intabulirten Schulden zu den seinigen; er erkennt wohl die Verbindlichkeit sie zu bezahlen, und wendet auch Alles an, derselben Genüge zu leisten; denn er kennt die Folgen, die ihn erwarten. Nie aber wird er zugeben, daß der Gläubiger die Realität feilbieten lasse, so lange er noch Aussicht hat, seiner Schuldigkeit auf eine andere Art Genüge zu leisten. Ja, es ist gar kein Fall denkbar, in welchem der Hypothekarbesitzer die hypothekleistende Realität erworben hätte, ohne — nach Maßgabe der Hypothek — die darauf intabulirten Capitalien schuldig geworden zu sein.

§. 6.

Das Pfandrecht.

Das Pfandrecht ist das dingliche Recht, welches dem Gläubiger eingeräumt wird, aus einer Sache, wenn die Verbindlichkeit zur bestimmten Zeit nicht erfüllt wird, die Befriedigung zu erlangen. Es ist stets nur ein accessorisches Recht und bezieht sich immer auf eine giltige Forderung. Das Pfandrecht kann sich also nicht wirksam äußern, bis nicht einerseits diese giltige Forderung, andererseits aber der Umstand erwiesen vorliegt, daß die Verbindlichkeit zur bestimmten Zeit nicht erfüllt worden sei. Hieraus folgt, daß der Hypothekargläubiger vorläufig seine Forderung liquidiren, d. h. den Rechtsgrund derselben darthun, und die Erfüllung verlangen, mithin auf Zahlung klagen müsse. Da aber der Hypothekargläubiger nach §. 466 die Wahl hat, sich an den Personal- oder Hypothekarschuldner zu wenden, so folgt daraus, daß er die Klage auf Zahlung auch gegen den Letzteren stellen könne, und wenn er sich des ihm in den §§. 447 und 461 eingeräumten Rechtes bedienen will, auch stellen müsse. Erst wenn der Hypothekarschuldner

Digitized by Google

die Forderung nicht anerkannt und die Zahlung zur bestimmten Zeit nicht geleistet hat, ist der Gläubiger befugt, ein richterliches Urtheil, und auf Grundlage desselben, mit gerichtsordnungsmäßiger Verfolgung der einzelnen Executionsschritte, die Feilbietung des Pfandes zu erwirken. An diesem Verhältnisse, insofern es sich nur auf die Hypothek bezieht, wird nichts geändert, wenn dieselbe von dem persönlich Verpflichteten an einen Dritten übergegangen ist. Das geht nicht nur aus dem Wesen des Hypothekarinstitutes, sondern auch aus der Art und Weise der bücherlichen Einverleibung hervor; denn der Schuldschein z. B. wird seinem vollen Inhalte nach, mit allen darin ausgedrückten Rechten und Verbindlichkeiten, folglich auch mit der Verbindlichkeit intabulirt, zu rechter Zeit und auf die bedungene Art Zahlung zu leisten. Durch die vom Schuldner geschehene Einräumung des Pfandrechtes geschieht nur eine Befestigung, aber keine Umänderung des Rechtes. Es bleibt daher auch das Recht des Gläubigers auf Zahlung zu dringen aufrecht, und zwar in Absicht auf das Pfand, weil das Recht auf Zahlung zu dringen auf dem Pfande haftet. Durch die Hypothekverschreibung hat der Personalschuldner, oder ein Dritter statt desselben, erklärt, daß er zahlen wolle, widrigens die Hypothek exequirt werden soll, und sich hierdurch einer Beschreibung seines Eigenthums unterzogen, welche in ihrer ganzen ursprünglichen Bedeutung auf den neuen Erwerber übergegangen ist. Der Gläubiger, der eine Sicherstellung durch Hypothek sucht und erwirbt, denkt vorläufig nicht entfernt an die Execution; er will kein Executionsrecht erwerben; er will sich nicht dieses, sondern vielmehr die pünctliche Zahlung sichergestellt haben; er betrachtet die Execution selbst eintretenden Falles immer als ein unwillkommenes äußerstes Mittel, und will nicht dazu gezwungen werden, die Execution führen zu müssen; sondern er will nur die Zahlung, und zwar wo möglich im gütlichen Wege, erlangen.

§. 7.

Gesetzliche Bestimmungen hinsichtlich der Streitfrage.

Die bisherigen, aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen hergeleiteten Gründe für die Verbindlichkeit des Hypothekarbesitzers, nach Maßgabe der Hypothek die Zahlung zu leisten, werden auch durch ausdrückliche Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches außer Zweifel gestellt. Die hieher gehörigen Stellen sind folgende:

Digitized by Google

1. Der §. 469 besagt: Der Pfandgeber (nicht der Personalschuldner) ist die Schuld zu tilgen verbunden.

2. Nach §. 456 ist der Eigenthümer des Pfandes schuldig den redlichen Pfandinhaber schadlos zu halten, oder das Pfand fahren zu lassen. Hier hätten wir also eine ganz analoge Entscheidung: Der Eigenthümer ist schuldig die Forderung bei sonstiger Execution des Pfandes zu tilgen. Man wende nicht ein, daß diese Gesetzesstelle ausdrücklich nur vom Faustpfande handle; denn die Grundsätze rücksichtlich des Pfandrechtes sind durchaus dieselben, es mag das Pfand in einer beweglichen oder unbeweglichen Sache bestehen. Wohl aber hielt es das Gesetz für überflüssig, rücksichtlich der Hypothek für denselben Fall eine ausdrückliche Bestimmung zu treffen, weil es sich nach der Natur des Hypothekarinstitutes nicht wohl ereignen kann, daß eine unbewegliche Sache für die Forderung eines Anderen ohne den Willen des Eigenthümers zum Pfande bestellt werde. So viel geht jedenfalls aus dieser gesetzlichen Bestimmung hervor, daß, wenn der Eigenthümer des Pfandes den redlichen Pfandinhaber schadlos halten, oder das Pfand fahren lassen muß, selbst dort, wo die Verpfändung ohne seine Einwilligung erfolgte, dieß um so mehr dann der Fall sein müsse, wenn die Verpfändung für eine fremde Schuld mit seiner eigenen Einwilligung geschah.

3. Nach §. 461 kann der Pfandgläubiger die gerichtliche Feilbietung des Pfandes verlangen, wenn er nach Verlauf der bestimmten Zeit nicht befriedigt wird. Das Gesetz bedient sich des Ausdruckes „befriedigt wird" ganz allgemein, ohne den Beisatz „vom Personalschuldner." Dieser Beisatz wäre aber wesentlich, wenn sich diese Gesetzesstelle nach der Ansicht der Gegner nicht auch auf den Pfandschuldner beziehen soll.

4. Das Pfandrecht bezieht sich nach §. 449 immer (folglich auch gegen den Pfandschuldner) auf eine giltige Forderung. Jeder Forderung aber entspricht, wie bereits erwähnt, eine Leistung von Seite des Verpflichteten, folglich auch von Seite des zur Anerkennung der Hypothek verpflichteten Besitzers derselben.

5. Der §. 455 nennt die Verbindlichkeit des Eigenthümers einer Pfandsache ausdrücklich „seine Schuld."

6. Dem Gläubiger (also auch Gläubiger dem Pfandeigenthümer gegenüber) steht es nach §. 466 frei, sein persönliches Recht gegen den Schuldner, oder seine Befriedigung an der Sache zu suchen.

Digitized by Google

7. Nach §. 448 werden mit dem Eigenthum unbeweglicher Sachen auf die darauf haftenden, in den öffentlichen Büchern vorgemerkten Lasten übernommen.

§. 8.

Directe Widerlegung der Ansicht des Herrn Turnes.

Herr Turnes theilt die Rechtspflichten in bejahende und verneinende ein, rechnet zu den Ersteren die Verbindlichkeit des Verpflichteten, dem Berechtigten etwas zu geben oder für ihn zu thun, zu den Letzteren, seinetwegen etwas zu dulden oder zu unterlassen, und schließt sogleich mit der Behauptung, die Verbindlichkeit des Pfandbesitzers sei eine negative (des Duldens oder Unterlassens), weil ihm nur die Pflicht obliegt, dem Gläubiger die Befriedigung aus der verpfändeten Sache erlangen zu lassen. Er beruft sich zur Begründung seiner Behauptung auf den §. 461. Allein abgesehen davon, daß, wie bereits oben bemerkt wurde, diese Ansicht mit dem Begriffe des Eigenthums im Widerspruche steht und aus dem Wortlaute des citirten Paragraphes nicht erhellt, wohl aber daraus zu entnehmen ist, daß der Pfandgläubiger, erst nachdem die durch die nichtgeleistete Befriedigung an den Tag gelegte Rechtsverweigerung offenkundig geworden, berechtigt sei, die Feilbietung zu verlangen; woraus keineswegs folgt, daß der Pfandschuldner sonst nichts zu thun habe, als die Befriedigung erlangen zu lassen; so muß doch noch weiter bemerkt werden, daß die von Herrn Turnes aufgestellte und auf den Pfandschuldner angewendete Definition: in Absicht auf seine Sache zu Gunsten eines Anderen etwas zu dulden oder zu unterlassen, nach §. 472 wohl dem Servitutsrechte entspricht, auf das Pfandrecht aber keine Anwendung findet. Nur durch das Recht der Dienstbarkeit wird der Eigenthümer (negativ) verbunden, zum Vortheile des Berechtigten, in Rücksicht seiner (des Verpflichteten) Sache etwas zu dulden oder zu unterlassen, keineswegs aber durch das Pfandrecht, welches, wie gleichfalls nachgewiesen, eine Forderung voraussetzt, folglich für den Verpflichteten eine Schuld (in Ansehung des Pfandes) — eine positive Rechtspflicht begründet, die aus der Natur des Pfandvertrages entspringt, durch welchen das ursprüngliche Recht sammt der correspondirenden Verbindlichkeit, nicht blos die Forderung, sondern auch die Leistung befestigt wird.

Am unhaltbarsten aber stellt sich die gegnerische Ansicht rücksichtlich

Digitized by Google

der angeblich negativen Rechtspflicht des Hypothekarschuldners dar, wenn auf den Fall Rücksicht genommen wird, daß eine positive Dienstleistung durch Intabulation sichergestellt worden wäre. In diesem Falle könnte, nach der Ansicht des Herrn Gegners, der Berechtigte selbst durch die Veräußerung des Pfandes gar nie zur Befriedigung gelangen, weil sich durch die Veräußerung der Sache eine Dienstleistung nicht realisiren läßt. Oder soll es sich der Berechtigte gefallen lassen, den aus der Veräußerung erzielten Erlös der Pfandsache, oder einen äquivalenten Theil desselben, anzunehmen? Dazu ist er nach §. 1418 nicht verpflichtet. Der Berechtigte kann durch das Entbehren der Dienstleistung möglicherweise einen sehr wesentlichen Nachtheil erleiden. Nach der gegnerischen Ansicht wäre nun der Tabularschuldner diesen Nachtheil in Absicht seiner blos negativen Rechtspflicht zu vergüten nicht verbunden, mithin das Pfandrecht des Berechtigten ganz und gar eludirt, und das Befestigungsmittel des Pfandvertrages ein leerer Name.

Aber auch noch eine andere nicht minder erhebliche Inconsequenz führt diese Meinung mit sich; denn sobald der Gläubiger nur das Recht hat, die Pfandsache zu exequiren, und seine Befriedigung buchstäblich aus dem Pfande und durch Veräußerung desselben zu erhellen, so steht ihm dieses Recht unabhängig von dem Entschlusse des Pfandschuldners zu, die Sache durch den Erlag der Schuld, durch eine positive Leistung für sich zu erhalten. Er wäre somit berechtigt die Annahme der ihm gebotenen Zahlung zu verweigern; denn nach der Voraussetzung ist der Pfandbesitzer der Schuldner nicht, sondern bezüglich der positiven Rechtspflicht ein indifferenter Dritter; nun aber ist der Gläubiger nach §. 1423 nicht schuldig, die Zahlung von einem Dritten, der nicht sein Schuldner ist, anzunehmen, oder es müßte sich der Hypothekarschuldner, der sich zur Zahlung entschließt, nach §. 1422 jederzeit vorläufig die Einwilligung des Personalschuldners hiezu verschaffen — eine Behauptung, die, so consequent sie aus der Ansicht der Gegner entspringt, von ihnen gewiß nicht aufgestellt werden wollte.

Und endlich: Handelt wohl derjenige Eigenthümer redlich, der in Folge des „realverneinenden" Grundsatzes die Früchte des Pfandobjectes bezieht und für sich verwendet, während er die Zinsen der intabulirten Capitalien schuldig bleibt, etwa aus dem Grunde, weil sie der Gläubiger noch nicht exequirt hat? Gewiß nicht, und zwar deßhalb nicht, weil er

Digitized by Google

sich wohl bewußt ist, die Zinsen »realbeziehend« zahlen zu müssen; denn das Pfandrecht erstreckt sich auch auf die Früchte (§. 417), und die Ausübung des Eigenthumsrechtes findet nur insofern Statt, als dadurch in die Rechte eines Dritten kein Eingriff geschieht (§. 364).

Wie unhaltbar überhaupt die von Herrn Turnes aufgestellte Unterscheidung von bejahenden und verneinenden Rechtspflichten in ihrer Anwendung auf das Pfandrechtsverhältniß und in der daraus abgeleiteten Folgerung sei, daß der Hypothekarschuldner keine andere Verbindlichkeit habe als die eines müßigen Zuschauers bei der Rechtsdurchsetzung, ergibt sich am klarsten aus der Begründung selbst. Herr Turnes wendet nämlich den §. 861 b. G. B., welcher die vertragsmäßige Verbindlichkeit im Geben und Thun (bejahend), im Dulden und Unterlassen (verneinend) festsetzt, auf das Pfandrecht ohne weiters an, ohne zu berücksichtigen, daß das Pfandrecht eben nichts Anderes ist als die Sicherstellung der durch den Vertrag begründeten Rechte selbst, sie mögen sich nun auf eine bejahende oder verneinende Rechtspflicht beziehen; daß somit die auf der Realität haftende Verbindlichkeit, d. h. diejenige, die auf den jeweiligen Besitzer als Last übergeht, bejahend ist, wenn sich der verpflichtete Theil zu einer positiven Leistung, und verneinend, wenn er sich blos zu einer Gestattung oder Unterlassung verbindlich gemacht hat. Der §. 861 definirt den Vertrag, nicht aber, wie Herr Turnes will, die unabhängig von einem Vertrage übernommene Rechtspflicht des Hypothekarbesitzers. Der vertragschließende Schuldner hat durch Einräumung des Pfandrechtes erklärt, daß die Zahlung geleistet werden müsse, bei sonstiger Execution des Pfandes; diese Verbindlichkeit übergeht auf jeden Besitzer der Hypothek vermöge des ursprünglichen Vertrages dem vollen Inhalte nach als dingliche Last; er muß den Vertrag erfüllen, oder sich die Execution gefallen lassen; und die ursprünglich positive Rechtspflicht ist durch den Uebergang der Hypothek in den Besitz eines Dritten zu keiner negativen geworden; durch die Intabulation erfolgte nicht nur keine Umänderung, sondern vielmehr eine Befestigung jener positiven Rechtspflicht.

§. 9.

Fortsetzung.

Wenn also die dem Pfandrechte entsprechende Verbindlichkeit bejahend

Digitized by Google

oder verneinend ist, je nachdem eine bejahende oder verneinende Verbindlichkeit durch das Pfandrecht befestigt wurde, und wenn das Pfandrecht dem Gläubiger das dingliche Recht einräumt, aus einer Sache die Befriedigung zu erlangen; so hat der Pfandbesitzer die Pflicht, die Befriedigung aus der verpfändeten Sache zu leisten, nicht aber erlangen zu lassen; denn daß er es sich, bei fortgesetzter Weigerung die Forderung zu bezahlen, gefallen lassen müsse, die Befriedigung aus der Hypothek erlangen zu lassen, ist freilich eine ausgemachte Sache, sie entspringt aber nicht sowohl aus der durch das Rechtsgesetz normirten Verbindlichkeit, als vielmehr aus den Bestimmungen der Proceßordnung, und ist nicht das materielle Recht selbst, sondern nur die Rechtsdurchsetzung. Ist aber der Zweck des Urtheiles eigentlich nur als Frage festzustellen, was Rechtens sei; so entspricht demselben nicht das vom Herrn Turnes vertheidigte Klagebegehren, sondern nur jenes, in welchem vom Hypothekarschuldner Zahlung bei sonstiger Execution der Hypothek verlangt wird.

Herr Turnes behauptet zwar, daß dieses Begehren mehr enthält, als der Hypothekarbesitzer zu leisten schuldig ist, weil nach §. 906 b. G. B. nicht der Berechtigte, sondern nur der Verpflichtete die Wahl hat, auf welche Art er seine Verbindlichkeit erfüllen will. Allein diese Gesetzesstelle paßt ganz und gar nicht hieher. Ist denn im vorausgesetzten Falle von einem Versprechen die Rede, das auf mehrere Arten erfüllt werden kann? — Davon allein handelt der bezogene Paragraph. Es wird ja doch durch das Begehren: „Geklagter sei schuldig die Forderung zu berichtigen," vom Hypothekarschuldner nichts mehr und nichts weniger, ohne jede Alternative als die Zahlung verlangt, durch den weiteren Beisatz: „bei Execution der Hypothek" aber die Bedrohung mit dem Rechtsnachtheile ausgesprochen, und zwar mit der durch das Wesen des Hypothekarinstitutes gebotenen Beschränkung. Er hätte es sich vor der Erwerbung der Hypothekarrealität überlegen sollen, ob es ihm Vortheil bringe, die verschuldete Realität zu acquiriren; ob er wohl im Stande sein werde, alle darauf haftenden Verbindlichkeiten zu erfüllen. Für seine Nachlässigkeit die öffentlichen Bücher nicht eingesehen zu haben, haftet er in allen Fällen.

Hierdurch ist zugleich die weitere Behauptung des Herrn Turnes, welche dahin lautet, daß durch ein Begehren auf Zahlung der hypothecirten Forderung bei sonstiger Execution der Pfandsache, der Besitzer der

Digitized by Google

Hypothek zum persönlichen Schuldner erklärt werde, so wie die angebliche Inconvenienz widerlegt, die Herr Turnes darin zu finden glaubt, daß auf diese Weise ein Schuldner ohne Einwilligung des Gläubigers sich seiner Schuld entledigen und dieselbe auf einen Anderen übertragen könne, was der Hypothekarbesitzer durch die Veräußerung der Hypothekarrealität bewirken kann. Ersteres ist nach dem auf die angegebene Art restringirten Begehren, welches nicht auf unbedingte Zahlung lautet, keineswegs der Fall; Letzteres tritt nur in Absicht des Hypothekarschuldners, aus der Natur des Hypothekarinstitutes und vermöge des Gesetzes (§. 448) allerdings unabhängig von dem Willen des Gläubigers, nicht aber in der Person des ursprünglich Verpflichteten ein, der nach wie vor der Personalschuldner bleibt, und es steht dem Gläubiger zu jeder Zeit frei, sich der Befriedigung wegen an ihn zu halten (§. 466).

Nach §. 448 werden mit dem Eigenthum unbeweglicher Sachen auch die intabulirten Lasten übernommen. Eine Last übernehmen heißt nach dem Sprachgebrauche, Dasjenige tragen, was ein Anderer bisher getragen hat, folglich im rechtlichen Sinne, die Verbindlichkeit eines Anderen erfüllen. Jede Hypothekarlast als Verbindlichkeit setzt eine Forderung als Recht voraus; jedes Pfandrecht ein giltiges Forderungsrecht (§. 449); beide sind insofern identisch, als eine Hypothek ohne Forderung nicht gedacht werden kann. Sobald die Last auf den neuen Erwerber übergeht, so geht sie ganz und vollständig, als ein der Sache inhärirendes Merkmal, auf ihn über; folglich auch die Last der Befriedigung des Forderungsrechtes. Daß dieser Begriff dem im §. 448 enthaltenen Gesetze ebenfalls zum Grunde liege, beweiset der Schlußsatz, worin es heißt: „Andere Forderungen und Ansprüche, die Jemand an den vorigen Eigenthümer hat, gehen nicht auf den neuen Erwerber über.“ Der Beisatz »andere« gibt zu erkennen, daß in diesem Paragraphe schon von Forderungen, die auf den neuen Erwerber übergehen, die Rede war, und diese sind, wie sich das Gesetz ausdrückt, die intabulirten Lasten. Ein anderer Begriff kann in das Gesetz, ohne willkürlich zu sein, nicht hineingelegt werden; sonst wäre der Ausdruck „andere“ überflüssig, und es müßte im Allgemeinen heißen: „Forderungen und Ansprüche — — — gehen nicht auf den neuen Erwerber über.“ Die von Herrn Turnes aufgestellte Unterscheidung zwischen der hypothekarischen Forderung und der zur Sicherstellung derselben bestellten Hypothek, wornach nur Letztere, nicht aber die Erstere als ding-

Digitized by Google

liche Last auf den neuen Erwerber übergehen soll, ist daher, wie überhaupt unzulässig, so auch nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes vollkommen unrichtig, und zwar dergestalt, daß im entgegengesetzten Falle der ganze Paragraph umsonst dastehen und nur Dasjenige aussprechen würde, was sich ohnehin von selbst versteht. Ueberhaupt besteht der Irrthum in der Rechtsdeduction des Herrn Turnes wesentlich darin, daß er es sorgfältig vermeidet, den Hypothekarbesitzer als Schuldner — sei es auch nur nach Maßgabe der Hypothek — anzuerkennen; daß er immer das persönliche Forderungsrecht dem dinglichen Pfandrechte entgegensetzt, statt, wie er sollte, das dingliche aus dem Pfandrechte entspringende Forderungsrecht dem Pfandrechte an die Seite zu stellen und als Ausfluß desselben zu betrachten.

§. 10.

Fortsetzung.

Wenn das Pfandrecht überhaupt das Recht des Gläubigers begreift, aus der Hypothek die volle Befriedigung zu erlangen, so hat der Gläubiger auch Anspruch auf die Verzugszinsen und auf den Ersatz der Gerichtskosten, weil die Befriedigung keine volle ist, wenn der Gläubiger in der nutzbringenden Verwendung seines Capitals durch die ganze Dauer des Processes und der Execution, mithin oft Jahre lang, gehindert wird, und wenn er zur Realisirung seines Pfandrechtes Kosten aufwenden muß, die möglicherweise sehr bedeutend sind — man denke nur zum Beispiele an die kostspielige Schätzung großer, insbesondere landtäflicher Güter — so bedeutend, daß sie das Capital selbst verschlingen können. Zudem bildet die Verurtheilung des sachfälligen Theiles zum Kostenersatze nach §. 398 a. G. O. die Regel, und die Aufhebung der Kosten die Ausnahme. Daß sich übrigens auch bei der Hypothekarklage, und bei dieser häufiger als sonst, Billigkeitsgründe ergeben werden, die den Richter zur Aufhebung der Kosten bestimmen sollen, will ich gerne zugeben; daß aber, wie Herr Turnes will, dem Kläger die Executionskosten gar nie, die Gerichtskosten nur wenn sich der Geklagte in den Streit eingelassen, d. h. Einwendungen gegen die Klage vorgebracht hat, zugesprochen werden können, und daß der Gläubiger die Kosten nur dann geltend machen könne, wenn sie durch die Hypothek gesichert sind, ist ein offenbarer, dem Pfandrechte widerstrebender Irrthum. Denn wie bereits oben gezeigt, ist die Klage nur dann begründet, wenn nebst dem Rechte des Klägers auch die Rechts-

Digitized by Google

verweigerung des Geklagten vorliegt, und der Rechtsstreit beginnt nicht mit der Einwendung, sondern mit der Klage selbst; ist diese angestrengt, so muß der Richter aussprechen, was Rechtens ist, und den sachfälligen Theil in der Regel zum Kostenersatze verurtheilen. Freilich, wenn die Klage selbst eine Rechtsverletzung ist, wie in dem von Herrn Turnes gewählten, aber nicht hieher passenden Beispiele, wo sich jener „juridische Gauner," der auf Gerichtskosten speculirt, gewaltig getäuscht finden wird, kann von einem Kostenersatze keine Rede sein; aber nicht deßhalb, weil es die negative Pflicht eines jeden Staatsbürgers ist, den Kläger in der Ausübung seines Eigenthumsrechtes nicht zu hindern, sondern eben nur deßhalb, weil überhaupt eine solche Hinderung (Rechtsverweigerung) nicht eingetreten ist, die Klage voreilig angebracht wurde, und der Richter wegen mangelnder Rechtsverweigerung erkennen muß: das Begehren des Klägers finde nicht Statt. Eben so ist die vorläufige Intabulation der Einbringungskosten wohl eine räthliche Vorsicht, um sich auch für dieselben das Prioritätsrecht zu sichern, aber keine unerläßliche Bedingung ihrer Einbringlichmachung; da kein Grund vorhanden ist, dem Kläger zu verweigern, daß er sich nach der Ordnung des am Tage der executiven Einverleibung des Urtheiles bestehenden Tabularstandes auch für diese Kosten den Regreß verschaffe.

Nach der Ansicht des Herrn Turnes findet eine Verurtheilung in die Kosten auch dann nicht Statt, wenn sich der geklagte Hypothekarbesitzer dem Begehren stillschweigend gefügt hat, d. h. wenn er sich contumaziren ließ. Diese Behauptung verstößt gegen die klare Bestimmung des §. 398 lit. c. a. G. O., welcher es dem Richter ausdrücklich untersagt, in einem solchen Falle die Gerichtskosten aufzuheben.

Am auffallendsten ist endlich jene Meinung des Herrn Turnes, die dem Hypothekarbesitzer das Recht einräumt, auf seine in Execution gezogene Realität selbst mitzubieten, und sie wieder sogar um eine geringere Summe, als die hypothecirte Forderung beträgt, zu erstehen. Darf man zugeben, daß eine solche Gesinnungslosigkeit, die die Grundvesten des Vertrauens untergräbt, vom Gesetze sanctionirt werde? kann folglich eine Ansicht die richtige sein, die zu diesem Schlusse führt? Will der Pfandschuldner die Realität als die seinige behalten, so steht ihm hiezu das einfache Mittel der Befriedigung des Gläubigers zu Gebote; er hat aber das Recht nicht auf dessen Ruin zu speculiren, glückliche Chancen des Augenblickes auszubeuten, den allfälligen Umstand, der leicht ein-

Digitized by Google

treten kann, für sich nutzbringend zu machen, daß der exequirende Gläubiger, aus Mangel des nöthigen Zahlungsfondes um die früher intabulirten Posten aus dem Meistbote zu berichtigen, nicht in der Lage ist, mitzubieten; er hat das Recht nicht, die Früchte der Realität vielleicht Jahre lang bis zur erfolgten Feilbietung zu genießen, ohne die Zinsen der intabulirten Capitalien bezahlt zu haben; das Pfandobject sodann bei der zwangsweisen Feilbietung, die, wie die tägliche Erfahrung lehrt, auf den Preis fast immer ungünstig einwirkt, um einen Spottpreis wieder zu erstehen, und auf diese Art die Tabulargläubiger um Capital und Zinsen zugleich zu betrügen. Schuldner dürfen nach §. 463 b. G. B. bei der Versteigerung nicht mitbieten. Das Hofdecret vom 27. März 1793, Z. 95, lautet wörtlich: „Der Schuldner," (d. h. derjenige) „dessen Vermögen im Executionswege öffentlich feilgeboten wird" (also auch der Hypothekarbesitzer, dessen Realität eben der Gegenstand der Execution ist), „kann dabei keinerdings als Käufer angenommen werden." Wäre es daher auch nach Herrn Turnes richtig, daß der Hypothekarbesitzer nur uneigentlich der Schuldner genannt wird, in der That aber es nicht ist; so ist er doch der Execut, und als solcher nach der Proceßordnung vom Erstehen seiner eigenen Pfandsache ausgeschlossen. Der Himmel bewahre uns davor, daß sich diese Maxime praktische Geltung verschaffe — der Einfluß auf Recht und Gesittung würde gar bald an dem faulen Schaden ihrer Früchte, gepflanzt und gezeitigt auf dem Boden der Rechtschicane, erkennbar werden.

Was übrigens Herr Turnes unter „zufälliger Inhaber und Eigenthümer der verpfändeten Sache" verstanden haben will, ist nicht ganz klar. Der Zufall bringt Niemandem eine Realität als Eigenthümer auf; wer solche erwirbt, ist sich der Lasten, die er mit ihr übernimmt, bewußt, oder soll sich derselben bewußt sein; wie sich hingegen der bloße Inhaber einer Sache vor der Klage schützen könne, lehrt der §. 375 b. G. B.

Ich kann diese Zeilen nicht schließen, ohne den lebhaften Wunsch auszusprechen, es möge sich der „Verstand der Verständigen" nicht länger weigern ein Rechtsverhältniß als Thatsache anzuerkennen, an dem der schlichte Rechtssinn des Verpflichteten selbst nimmer Anstoß genommen, in dessen Geiste die Ueberzeugung von seiner moralischen Pflicht, unausgesprochen zwar, aber mit unerbittlicher Logik schlummert.

Digitized by Google

XIX.

Verschiedenheiten in der strafrechtlichen Behandlung von Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen und Anfagen, die zum Behufe eines gefällsämtlichen Verfahrens abgegeben werden.

Von **Herrn Dr. Johann Springer,**
k. k. Professor an der Wiener Universität.

In der Finanzgeschichte der Staaten haben Angaben der Staatsangehörigen über die Größe ihres Einkommens oder Vermögens zum Behufe einer Besteuerung desselben von je her eine wichtige Rolle gespielt. Nicht nur die Finanzkunst in ihren Anfängen, sondern auch die der tausendjährigen Erfahrung hat sich derselben bedient, um die Ergiebigkeit der Quelle, aus der sie schöpfen wollte, in einzelnen Fällen kennen zu lernen, was wohl Beweis genug ist, daß man dieses Mittel auch in dem bestgeregelten Staatshaushalte nie wird ganz entbehren können, so sehr auch Selbstbekenntnisse hier für die Eitelkeit, reich zu scheinen, dort für die Besorgniß, als reich bekannt zu werden, lästige Schrauben sind, und wegen des Zweckes, für den sie gefordert werden, jedenfalls unter die bitteren Pillen des Lebens gehören.

Eine Art solcher Angaben, jedoch nur über einzelne Gegenstände oder Mengen, sind auch diejenigen Waarenerklärungen und Anfagen, die von den Parteien zum Behufe der Vornahme eines gefällsämtlichen Verfahrens bei einer Behörde oder einem Amte eingebracht werden. Dieselben sollen diesem Verfahren zur Grundlage dienen, und damit sie hiezu recht brauchbar ausgestellt werden, hat das Gesetz sowohl die Form, in welcher sie abgefaßt werden sollen, als auch den Inhalt derselben im Allgemeinen vorgeschrieben, überall aber Richtigkeit in den Angaben zum wesentlichen Erfordernisse gemacht. Richtig kann eine solche Erklärung nur dann heißen, wenn ihre Angaben mit dem Zustande des Gegenstandes oder der Waare, worüber dieselbe abgegeben wird, übereinstimmen.

Digitized by Google

Die in dieser positiven Vorschrift ausgesprochene Verbindlichkeit, die Waare richtig zu erklären, liegt schon in der allgemeinen Pflicht des Staatsbürgers, zu den öffentlichen Einkünften verhältnißmäßig beizutragen. Wer sich der Erfüllung dieser Pflicht durch Umgehung einer Verbrauchsabgabe, die auf den Grund einer solchen Declaration bemessen werden soll, zu entziehen sucht, indem er falsche, seinem Vorhaben dienliche Angaben anbringt, macht sich eines Vergehens gegen die bürgerliche Gesellschaft schuldig und wird strafbar. Ein solches Vergehen tritt aber auch dann ein, wenn durch derlei Unrichtigkeiten in den Erklärungen andere schon verübte Gefällsübertretungen versteckt, die Aufsicht der Staatsverwaltung über den Verkehr erschwert, oder die Untersuchungsmaßregeln vereitelt werden sollen; denn auch ein solches Benehmen wurzelt in dem Boden der Unredlichkeit gegenüber den gerechten Anforderungen der Gemeinschaft.

Bei näherer Betrachtung solcher Handlungen kann es nicht fehlen wahrzunehmen, wie dieselben alle Merkmale eines Betruges an sich haben, wenn sie absichtlich unternommen werden, um das Amt in einen Irrthum zu führen, durch welchen die Staatscasse einen Schaden leiden soll. Ueber das Recht der Staatsverwaltung, die Unterlassung solcher, die Gefällsorgane irreführenden Darstellungen zu fordern, kann kein Zweifel erhoben werden. Sind aber die Bedingungen, welche solche Unrichtigkeiten zu Betrügereien qualificiren, vorhanden, so muß es auffallen, warum dieselben nicht unter die im allgemeinen Strafgesetze als Verbrechen oder schwere Polizeiübertretungen bezeichneten Handlungen aufgenommen worden sind. Oder sollte ein Betrug minder strafbar sein, weil er nicht an Privaten, sondern an der Staatsgemeinde begangen wird? Gehören doch Betrügereien unter Contrahenten in der Regel unter die im §. 176 des allgemeinen Strafgesetzes bezeichneten Fälle, und doch kann man an Seite des einzelnen Paciscenten eine größere Vorsicht und Verwahrung gegen Täuschungen und Verkürzungen voraussetzen, als dieß bei öffentlichen Gütern und Rechten der Fall zu sein pflegt, deren Wahrung fremden Händen anvertraut werden muß. Würde man die Größe der Verkürzung des Staatsgefälles, die durch solche Unrichtigkeiten bewirkt oder angebahnt wird, entscheiden lassen, so müßten viele derselben schon nach dem Betrage des Schadens, den sie mit sich bringen, zur criminellen Behandlung geeignet gefunden werden. Es liegt in denselben

Digitized by Google

ein Unrecht gegen die redlichen Steuerpflichtigen, auf deren Schultern deßhalb eine größere Steuerlast fällt; und hat die durch eine unrichtige Erklärung veranlaßte Verkürzung eine Abgabe zum Gegenstande, die zum Schutze der inländischen Industrie gegen die fremde Concurrenz eingeführt ist, so wird dadurch auch der Gewerbsmann in seinem Einkommen beeinträchtigt.

Nichtsdestoweniger hat unsere Gesetzgebung derlei falsche Angaben der Parteien in Gefällsangelegenheiten, so lange dieselben nicht in andere Uebertretungen übergehen, in das allgemeine Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen nicht aufgenommen, und hat in dieser Beziehung die Billigung der Theorie und der Praxis für sich, welche beide die mannigfaltigen Steuerdefraudationen von dem allgemeinen Strafrechte ausgeschieden haben wollen, und gewöhnlich nur die Münzverfälschung, als eine Beeinträchtigung eines wichtigen Majestätsrechtes, in die Reihe der Verbrechen zu stellen pflegen. Es läßt sich nämlich nicht verkennen, daß die Anschauungsweise Beachtung verdiene, wornach in das allgemeine Strafrecht nur diejenigen strafbaren Handlungen einbezogen werden sollen, deren Rechtswidrigkeit allgemein, auch abgesehen von einer positiven Erklärung, anerkannt wird. Unter solche pflegt aber die Welt die Uebertretungen von Steuergesetzen, die nach Zeit und Land verschieden sind, eben deßhalb, weil sie zum Theile nur auf einer positiven Grundlage beruhen, in der Regel nicht zu zählen, wie dieß schon aus der Leichtfertigkeit ersichtlich wird, mit welcher Finanzgesetze oft übertreten zu werden pflegen, als wenn darin eine Beeinträchtigung gar nicht enthalten wäre. So würde man ohne Zweifel gegen die weit verbreitete Ansicht verstoßen, wollte man einen Reisenden, der bei der Einfuhr in eine für die Verzehrungssteuer als geschlossen erklärte Ortschaft ein Steuerobject anzuzeigen unterließ, gleich einem gemeinen Betrüger nach der Strenge des peinlichen Gesetzes behandeln. Deßhalb war es zweckmäßig, die Uebertretungen der Steuervorschriften aus dem Gebiete der anderen Vergehen auszuscheiden und einem besonderen Theile der Strafgesetzgebung vorzubehalten, wo dieselben eine ihrer Eigenthümlichkeit mehr entsprechende Beurtheilung und Behandlung erhalten können und erhalten müssen. Insbesondere wird, außer der Feststellung eigener Grundsätze für die Zurechnung der Gefällsübertretungen, auch eine Strafart gewählt und bestimmt werden müssen, welche dem Ehrgefühle möglichste Schonung trägt, und dennoch

Digitized by Google

der Triebfeder, die bei solchen Uebertretungen fast durchgängig eine eigennützige ist, entgegengesetzt und hinlänglich ergiebig ist.

So weit es die indirecten Abgaben betrifft, so hat das neue Strafgesetz über Gefällsübertretungen vom 11. Juli 1835 zum Schutze derselben ein Strafsystem aufgestellt, in welchem jene Eigenthümlichkeiten solcher Vergehungen mit einem durchdringenden Scharfblicke aufgefaßt, darnach die Normen für die Imputation entworfen und mit bewunderungswürdiger Folgerichtigkeit durchgeführt sind. Nach demselben dient die Abgabe, welche durch die Uebertretung verkürzt oder gefährdet wurde, der Strafbemessung zur Grundlage, wodurch nicht nur die Herstellung eines richtigen Ausmaßes der Strafe für die verschiedenen Grade der Strafbarkeit der Uebertretungen erleichtert, sondern auch der Vortheil gewonnen wurde, daß Erhöhungen oder Herabsetzungen der Abgabe, die der Strafbemessung zum Grunde gelegt wird, auf jenes Verhältniß zwischen Strafe und Strafbarkeit keinen störenden Einfluß üben können.

Bei Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen und Ansagen fordert das Strafgesetz das Dasein einer auf die Uebertretung gerichteten Absicht in der Regel nicht zum Wesen der Uebertretung, wie denn überhaupt bei Gefällsübertretungen der böse Vorsatz in der Regel nur einen erschwerenden, dessen erwiesener Abgang einen mildernden Umstand abgibt [1]). Es wird sich aber bei der Betrachtung der Zurechnungsweise einiger solcher Unrichtigkeiten zeigen, daß bei denselben eine auf die Uebertretung, die durch die unrichtige Angabe vorbereitet oder der Entdeckung entzogen werden soll, gerichtete Absicht vorausgesetzt wird, ein Verfahren, dessen Rechtlichkeit aus dem Grunde bezweifelt werden könnte, weil es ja bekannt ist, daß unrichtige Angaben in Steuersachen eben so gut aus Unachtsamkeit, Leichtsinn oder Irrthum herrühren, wie mit Vorbedacht unternommen sein können. Solche Voraussetzungen widerstreiten schon dem Rechte des guten Namens, und eine Strafgewalt, die zum Schutze des Staatsschatzes von solchen Mitteln Gebrauch macht, scheint die Gränzen der Strafgerechtigkeit zu überschreiten. Es dürfte daher nicht ohne Nutzen sein, in eine übersichtliche Besprechung der gesetzlichen Bestimmungen über die Zurechnung und Bestrafung der in Frage stehenden Unrichtigkeiten einzugehen.

[1]) Strafgesetz über Gefällsübertretungen §§. 19, 90, 92, 199, 230, 280, 286, 373, 375.

Digitized by Google

Erklärungen, Ansagen oder Anzeigen werden abgegeben: 1. zum Behufe der Vornahme des Zollverfahrens; 2. über die in einen Seehafen von der See eingebrachten Gegenstände; 3. bei der Einbringung steuerbarer Gegenstände in einen für die Einhebung der Steuer als geschlossen erklärten Ort; 4. für das Controllverfahren; 5. für den Transport mittelst der Postanstalt und bei Bewerbungen um Concessionen zu periodischen Fahrten; 6. zum Behufe der Stämplung von Spielkarten, Kalendern und Zeitungen.

1. In dem zollämtlichen Verfahren machen Waarenerklärungen die Grundlage des Verfahrens und die Bedingung aus, ohne deren Erfüllung das Letztere gar nicht Statt finden kann. Da sowohl die Bestimmung der Waaren, worüber die Erklärung beigebracht wird, als auch das sich darnach richtende Verfahren verschieden sein können, so können auch die Unrichtigkeiten in solchen Erklärungen mehrfacher Art sein, deren jede wegen ihres besonderen Zweckes eine eigene Beurtheilung und Anrechnung nöthig macht. Das Strafgesetz hat dieselben in einem besonderen, dem zehnten Hauptstücke aufgezählt, und die genauesten Bestimmungen gegeben, nach welchen ihre Strafbarkeit beurtheilt, und die Strafe bemessen werden soll.

Aus diesen Bestimmungen ist der Grundsatz, an den sich die Gesetzgebung bei Festsetzung des Strafquantums für Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen gehalten hat, leicht zu entnehmen. Es sind nämlich Unrichtigkeiten dieser Art in der Regel unter dasselbe Strafausmaß gestellt, welches für jene Uebertretung, die durch dieselben vorbereitet oder erleichtert, oder deren Entdeckung durch dieselben verhindert werden sollte, bestimmt ist. Diese Maxime steht mit den Forderungen der Gerechtigkeit dann in keinem Widerstreit, wenn angenommen werden darf, daß die unrichtige Angabe der Erklärung eben diese Uebertretung, deren Verübung sie möglich oder leichter machte, auch wirklich im Auge hatte. Denn unter dieser Voraussetzung stellt sich dieselbe als der erste Schritt zur Verübung dieser Uebertretung dar, und gehört somit als der Anfang oder die Vorbereitung derselben immerhin in das Bereich des strafbaren Versuches.

a) Kommt die strafbare Unrichtigkeit in einer Waarenerklärung vor, die zum Behufe der Anweisung ausländischer unverzollter Güter eingebracht wurde, so widerfährt ihr eine schärfere Behandlung als einer gleichartigen Unrichtigkeit in einer Waarenerklärung zum Behufe

Digitized by Google

der Einfuhrverzollung. Diese größere Strenge hat ihre Rechtfertigung in dem Umstande, daß im Anweisungsverfahren ausländische, noch unverzollte Waaren in das Zollgebiet eingelassen und ohne Beendigung des zollämtlichen Verfahrens noch weiter dem Waarenführer anvertraut werden, um zu dem Amte, an welches sie angewiesen worden, gebracht zu werden. Diese aus Rücksicht für den Handel gesetzlich zugestandene Erleichterung im Waarenverkehr gibt ein größeres Recht auf Wahrhaftigkeit in den Ansagen, und es muß eben deßhalb auch, wenn dieses Vertrauen mißbraucht wird, eine schärfere Ahndung am rechten Platze sein. In Beachtung dieses besonderen Verhältnisses wurde daher bestimmt, daß Unrichtigkeiten in den für den Zweck der Anweisung ausländischer, unverzollter Waaren eingebrachten Waarenerklärungen selbst dann, wenn die unrichtig angegebene Gattung oder Art der Waare einem gleichen Einfuhrzolle, wie die vorhandene, unterliegt, in der Regel als Schleichhandel, und nur dann, wenn ein nicht vorhandener Gegenstand angegeben oder eine größere als die vorhandene Menge erklärt worden ist, als eine einfache Gefällsübertretung bestraft werden sollen, weil in den letzteren Fällen durch die unrichtige Angabe weniger die Verübung eines Schleichhandels, als die Erschleichung einer Deckungsurkunde oder die Vereitlung der Gefällsaufsicht angestrebt zu werden pflegt [1]).

b) Auch in dem zollpflichtigen Verkehr ohne Anweisung können Unrichtigkeiten in den Waarenerklärungen, sei es zum Behufe der Einfuhr oder der Ausfuhr, als Mittel gebraucht werden, Ein- oder Ausschwärzungen vorzubereiten, oder für gesetzwidrig bezogene oder erzeugte Gegenstände Schutzdocumente zu erlangen. Da dieselben auch hier gegen ein dem Schleichhandel ausgesetztes Gefälle gerichtet sind, so wollte der Gesetzgeber diejenigen darunter, welche ein Verbot der Ein- oder Ausfuhr verletzen, dann diejenigen, welche verhältnißmäßig eine größere Verkürzung oder Gefährdung der Zollgebühr mit sich führen, auch als Schleichhandel behandelt wissen. Das letztere ist namentlich dann der Fall, wenn ein vorhandener Gegenstand gänzlich verschwiegen; oder wenn die Gattung oder Art der Waare dergestalt unrichtig angegeben wird, daß die darnach bemessene Gebühr mit einem geringeren Beträge, als nach

[1]) Strafgesetz über Gefällsübertretungen §§. 279, 280; Hofdecret vom 22. December 1842.

Digitized by Google

dem vorhandenen Gegenstande, entfällt; oder wenn die angegebene Menge um ein Fünftheil geringer ist, als die wirklich vorhandene Menge [1]). In allen diesen Fällen ist die Unrichtigkeit von der Art, daß es allen Gefällsbevortheilungen nur eine willkommene Zufluchtstätte öffnen hieße, wollte man derlei Unrichtigkeiten aus einem bloßen Irrthum hervorgegangen ansehen und behandeln. In Bezug auf die Menge, die sich wohl zuweilen selbst bei dem besten Willen des Declaranten schwer mit Genauigkeit angeben läßt, ist ohnehin ein bestimmter Unterschied zwischen der angegebenen und der wirklich vorhandenen Menge ganz straffrei gelassen; in Bezug auf einen Zustand aber, der offen vorliegt und auch bei geringer Aufmerksamkeit leicht wahrgenommen werden kann, ist zu einer solchen Freilassung kein Grund vorhanden. Ueberall aber, wo die unrichtige Angabe mindestens auf eine grobe Nachlässigkeit deutet, bleibt es, da der böse Vorsatz selten eingestanden und schwer erwiesen wird, aus Rücksicht für die Wahrung der Rechte der Gesellschaft unabweisbar, mit einer größeren Strenge vorzugehen, unter Zugestehung einer milderen Behandlung in solchen Fällen, wo aus den erhobenen Umständen deutlich erhellt, daß eine Gefällsverkürzung oder die Verletzung eines Ausfuhr- oder Einfuhrverbotes nicht beabsichtigt worden sei.

c) Die größte Strenge in Behandlung von Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen finden wir bei jenen im zollfreien Verkehre. Hier ist es, wo auf den Grund einer vorausgesetzten betrügerischen Intention in einer einzigen Unrichtigkeit zwei Gefällsübertretungen und zwar als Schleichhandel angenommen und bestraft werden. Es ist dieß namentlich bei der unrichtigen Angabe der Gattung oder Art der Waare, die, wenn die Waarenerklärung für die Ausfuhr lautet, als Schleichhandel durch gesetzwidrige Ausfuhr des vorhandenen, und zugleich als Versuch des Schleichhandels durch gesetzwidrige Einfuhr des angegebenen Gegenstandes, und wenn die Erklärung zum Behufe der Einfuhr eingebracht wurde, als Schleichhandel durch gesetzwidrige Einfuhr des vorhandenen und zugleich als Schleichhandel durch gesetzwidrige Ausfuhr des erklärten Gegenstandes zugerechnet und bestraft werden soll [2]). Es muß also derjenige, welcher Tuchwaaren auf ungewissen Verkauf mit Vorbehalt der

---

[1]) Strafgesetz über Gefällsübertretungen §. 283.
[2]) Strafgesetz über Gefällsübertretungen §§. 281 und 282.

Digitized by Google

zollfreien Rückkehr zur Ausfuhr erklärt, in dem Falle, daß bei der Untersuchung der Ladung statt der Tuchwaaren Leinwand vorgefunden wird, so bestraft werden, als hätte er diese Leinwand ausgeschwärzt, und die angegebenen Tuchwaaren einzuschwärzen versucht; weil die eine und dieselbe falsche Erklärung, wenn ihre Unrichtigkeit nicht entdeckt worden wäre, dazu gedient haben würde, die Leinwand ohne Entrichtung des Ausfuhrzolles über die Zolllinie in das Ausland, und dagegen Tuchwaaren ohne Entrichtung eines Einfuhrzolles hereinzubringen. — Wer das extense Gebiet listiger Handlungen und die raffinirte Rührigkeit, mit der sich gerade hier der Eigennutz herumtreibt, kennen zu lernen Gelegenheit hatte, der wird nicht in Abrede stellen wollen, daß die Gesetzgebung bei diesen Gelegenheiten auch den weiter aussehenden, fein verkappten Defraudationen mit Strafandrohungen entgegentreten muß, wenn sie den Schutz des Gefälles nicht der Schlauheit Preis geben will. Auch liegt in solchen Unternehmungen ein Mißbrauch eines Instituts, das unter Beobachtung der dafür eingeführten Vorsichten der gewerblichen und commerziellen Classe manche Vortheile gewähren kann.

Andere Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen für den zollfreien Verkehr werden gleichfalls, und zwar, wenn sie die Menge der Waare betreffen, entweder als versuchter oder als vollbrachter Schleichhandel, wenn sie aber im Verschweigen eines Gegenstandes oder in der Angabe eines nicht vorhandenen Gegenstandes bestehen, immer als Versuch des Schleichhandels behandelt [1]). Bei diesen Unrichtigkeiten wird nur eine Gefällsübertretung imputirt, weil die falsche Angabe nur das Mittel zu einem Schleichhandelsacte abgeben kann, wenn nicht der Fall des §. 862 des Strafgesetzes hinzukommt.

Wenn das Gesetz in einer unrichtigen Angabe einen Versuch des Schleichhandels erblickt, so hat dieß die gewöhnliche Vorstellung über den Schleichhandel nicht gegen sich, weil die unrichtige Angabe das Mittel oder die Vorbereitung zur Verübung eines Schleichhandels sein kann; nicht so ist es aber, wenn das Gesetz will, daß eine Unrichtigkeit in der Waarenerklärung als vollbrachter Schleichhandel betrachtet und bestraft werde; denn unter diesem denkt man sich immer eine Handlung, wodurch eine Waare gesetzwidrig über die Zoll- oder Steuerlinie gebracht

[1]) Strafgesetz über Gefällsübertretungen §§. 184 und 190.

Digitized by Google

oder in Verkehr gesetzt wird, was durch eine bloße Erklärung noch nicht geschieht. Allein das Gesetz wollte hier nichts weniger als jene Begriffe beirren; es verlangt nur, daß die von demselben bezeichneten Unrichtigkeiten, wegen ihrer Gefährlichkeit, so wie ein Schleichhandel behandelt werden.

2. Unrichtigkeiten in den Angaben eines Schiffsmanifestes oder in den Anzeigen über Waaren, die für einen anderen Hafen bestimmt sind, oder deren Bestimmung dem Führer des Fahrzeuges noch unbekannt ist, sollen nach Anordnung des §. 289 des Strafgesetzes über Gefällsübertretungen wie Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen für die Einfuhrverzollung (§§. 283—286) behandelt werden. Natürlich konnten die rücksichtlich der Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen zum Behufe der Anweisung im §. 279 gegebenen Bestimmungen hier keine Anwendung finden, weil ein Schiffsmanifest und die genannten Anzeigen nur die Zahl und Bezeichnung der auf dem Fahrzeuge befindlichen Behältnisse, dann die Menge und Gattung der geladenen Waaren angeben, ohne die letzteren zur Vornahme eines bestimmten zollämtlichen Verfahrens (für die Einfuhr oder Durchfuhr) zu erklären, somit auch eine Veranlassung zur Anweisung gar nicht vorhanden ist. Aber vielleicht ist selbst die Anordnung, daß die rücksichtlich der Unrichtigkeiten in Erklärungen für den zollpflichtigen Verkehr ohne Anweisung festgesetzten Strafbestimmungen auf Unrichtigkeiten in einem Schiffsmanifeste angewendet werden sollen, eine zu harte Anordnung, da ja ein Schiffsmanifest, als ein einfaches Verzeichniß der Waaren und ihrer Behältnisse, nur zur Erleichterung der gefällsämtlichen Aufsicht überreicht wird, daher auch die Menge und Gattung der geladenen Waaren nicht einmal nach den Maßstäben und Benennungen des Zolltarifes anzugeben braucht? Von einer Täuschung des zollämtlichen Verfahrens kann hier auch keine Rede sein, weil auf Grundlage eines Schiffsmanifestes noch kein Verfahren für die Einfuhr oder Durchfuhr erfolgen kann, wozu eine förmliche, mit den vorgeschriebenen Erfordernissen versehene Erklärung nöthig ist, die durch ein Schiffsmanifest nicht ersetzt werden kann. Kann aber dieses die Stelle einer Waarenerklärung nicht vertreten, so sollten auch die in demselben vorkommenden Unrichtigkeiten nicht so wie die gleichartigen in einer Waarenerklärung gehandet werden.

Allein wenn auch ein Schiffsmanifest, seiner Bestimmung und seinem

Digitized by Google

Inhalte nach, von einer Waarenerklärung sich wesentlich unterscheidet, so ist es doch jedenfalls für zollämtliche Zwecke ein zu wichtiges Document, als daß man nicht mit allem Grunde verlangen sollte, daß seine Angaben über Menge und Gattung der Waaren richtig sein und gleich der angegebenen Zahl und den Zeichen der Behältnisse mit dem wirklichen Zustande der Ladung übereinstimmen (Zollordnung §. 35). Müssen doch, sobald das Fahrzeug in den Hafen eingelaufen ist, die nöthigen Vorkehrungen gegen mögliche Verschleppungen der geladenen Waaren gleich getroffen, und insbesondere Zollbeamte und Angestellte der Finanzwache in den Stand gesetzt werden, die vorgeschriebene Untersuchung auf dem Fahrzeuge zu pflegen, und falls sich auf demselben Gegenstände eines Staatsmonopols befinden, die Ablieferung derselben in die ämtliche Verwahrung zu veranlassen (Zollordnung §§. 41 und 43). Schon zum Behufe dieser Ueberwachung der eingebrachten Ladung, dann aber überhaupt zur Bewährung des redlichen Betriebes der Schifffahrt ist das unter allen seefahrenden Nationen eingeführte, zur Regelmäßigkeit der Unternehmung gezählte Schiffsmanifest, durch dessen Vorlage sogleich der Stand des Fahrzeuges und seiner Ladung ersichtlich gemacht werden soll, unerläßlich. Bei dem Landtransporte muß die Waarenerklärung sogleich, nachdem der Gegenstand bei dem Amte eintraf, bei diesem eingebracht werden; in den Seehäfen ist es aber gestattet, die Erklärung binnen 24 Stunden, nachdem das Fahrzeug in den Hafen einlief, einzubringen (Zollordnung §§. 53 und 54). Auch hierin liegt ein Grund mehr, mit Strenge darauf zu halten, daß in dem Schiffsmanifeste, welches mittlerweile zur Ausweisung der Ladung dienen soll, die Menge, Gattung und Art der geladenen Waaren genau und richtig angegeben werde. Bei dieser Wichtigkeit des Schiffsmanifestes und der genannten Anzeigen in zollämtlicher Beziehung kann es nur als durch die Sache selbst geboten angesehen werden, daß Unrichtigkeiten in denselben nicht gelinder als jene in Waarenerklärungen des zollpflichtigen Verkehrs für die Einfuhrverzollung behandelt werden.

3. Von den Unrichtigkeiten in Steueransagen für geschlossene Orte sind diejenigen, die in Erklärungen zum Behufe der Durchfuhr steuerbarer Objecte durch den Ort, oder zur Anweisung an ein im Orte oder an dessen Steuerlinie bestehendes Amt vorkommen, eben so wie Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen zur Anweisung ausländischer, unverzollter Waaren (§§. 279—280), alle anderen aber wie Unrichtigkeiten

Digitized by Google

in Waarenerklärungen für die Einfuhrverzollung (§§. 283—286) zu behandeln (§. 290). Diese Gleichstellung von Unrichtigkeiten in Erklärungen dort über accisepflichtige, hier über zollpflichtige Gegenstände in Bezug auf die Imputation ist durch die Gleichartigkeit derselben in Hinsicht auf Zweck und Mittel hinlänglich gerechtfertigt. Wenn man denjenigen, der im Erklären ausländischer Waaren zur Einfuhrverzollung einen zollpflichtigen Gegenstand verschweigt, gleich einem Schleichhändler einer Strafe unterwirft, so wird man auch demjenigen eine gleiche Behandlung widerfahren lassen müssen, der bei Einbringung steuerbarer Objecte in einen geschlossenen Ort eines derselben anzugeben unterläßt; denn beide sind in gleicher Schuld, gehen auf gleiche Art vor, und beide gefährden eine indirecte Staatsauflage.

4. Unrichtigkeiten in Erklärungen oder Ansagen für das Controllverfahren konnten, wenn man dem Begriffe des Schleichhandels und den über den Grad der Strafbarkeit der einzelnen Gattungen von Gefällsübertretungen aufgestellten Grundsätzen nicht untreu werden wollte, rücksichtlich der Zurechnung nicht mit dem Schleichhandel in gleiche Linie gestellt werden, weil sie nur die zur Abwendung oder Entdeckung von Gefällsverkürzungen eingeführten Maßregeln oder Anstalten verletzen, somit im schlimmsten Falle doch nur als mittelbare Angriffe auf das Steuerwesen betrachtet werden können. Nach der im §. 287 des Strafgesetzes aufgestellten Regel werden solche Unrichtigkeiten als schwere Gefällsübertretungen imputirt, wenn die Versendung von controllpflichtigen Waaren, wofür die ämtliche Bestätigung auf Grundlage der unrichtigen Erklärung erlangt werden will, im Gränzbezirke, oder aus diesem in das innere Zollgebiet, oder umgekehrt, oder endlich im inneren Zollgebiete jedoch von Waaren, die daselbst der geschärften Controlle unterworfen sind, geschehen soll, und in diesen Fällen entweder statt eines nicht controllpflichtigen Gegenstandes ein controllpflichtiger, oder die Menge der controllpflichtigen Waare unrichtig angegeben wird. Aus dieser Anordnung ersieht man, daß es nur einige Unrichtigkeiten in den Ansagen für das Controllverfahren sind, die als schwere Gefällsübertretungen angerechnet werden, Unrichtigkeiten, durch welche dort Vorkehrungen hintergangen oder Maßregeln vereitelt werden können, wo dieselben wegen des erklärten Gegenstandes oder wegen der vielen Gelegenheit zum Unterschleife am nothwendigsten sind, wo also auch eine stärkere Strafsanction gutgeheißen

Digitized by Google

werden kann. Dagegen konnten alle die übrigen Unrichtigkeiten in den Erklärungen für das Controllverfahren nur als einfache Gefällsübertretungen erklärt werden, wie dieß namentlich mit Unrichtigkeiten in Ansagen für den Transport von Waaren, die der einfachen Controlle unterliegen, im inneren Zollgebiete, dann in jenen zum Behufe der Abtretung einer controllpflichtigen Waare an Andere in demselben Orte der Fall ist (§. 372). Nur dann, wenn dadurch die ämtliche Bestätigung über die bedungene Verwendung eines ausnahmsweise bewilligten Gegenstandes vorschriftwidrig erlangt werden will, wird die Unrichtigkeit als Versuch einer schweren Gefällsübertretung angerechnet (§§. 361 und 362).

5. Auch für den Zweck der Benützung der Postanstalt zur Versendung von Schriften und Gütern müssen häufig Erklärungen (Declarationen in Adressen, Frachtbriefen) abgegeben werden, durch deren unrichtige Angaben nicht nur das Postgefälle (die Posttaxe) einer Verkürzung ausgesetzt wird, sondern zuweilen auch eine Leistung ohne Entgelt erlangt werden, somit das Postinstitut doppelt verletzt werden kann. Daß rücksichtlich solcher Unrichtigkeiten die in dem zehnten Hauptstücke des Strafgesetzes über Gefällsübertretungen aufgestellten Normen keine Anwendung finden können, leuchtet von selbst ein; daher wird man auch die dort für die Entscheidung über den Grad der Strafbarkeit einer Unrichtigkeit so wichtige Unterscheidung, ob sich die unrichtige Angabe auf die Gattung, Art oder Menge der Waare beziehe, bei der Beurtheilung der Strafbarkeit falscher Declarationen über die der Postanstalt übergebenen Gegenstände nicht zum Anhaltspuncte nehmen können. Hierüber enthalten theils das siebenzehnte Hauptstück jenes Strafgesetzes, theils besondere über die Einrichtung und Verwaltung des Postwesens bestehenden Vorschriften die erforderliche Weisung.

Nach jenem Hauptstücke des Strafgesetzes, welches von Uebertretungen der Vorschriften über die dem Staate in Absicht auf den Personen- und Sachentransport ausschließend vorbehaltenen Rechte und Abgaben handelt, werden alle mit gänzlicher oder theilweiser Umgehung der Postgebühr begangenen Uebertretungen der Postvorschriften als Gefällsverkürzungen erklärt, wohin denn also auch die unter dieser Voraussetzung durch falsche Declarationen verübten Uebertretungen gehören. Als solche sind insbesondere angeführt: a) wenn Jemand einen von der Entrichtung der Postgebühr nicht ausgenommenen Brief oder anderen

Digitized by Google

in Waarenerklärungen für die [illegible] (dresse), welche Anspruch
behandeln (§. 290). Diese Gl[illegible] der Postgebühr gewährt,
rungen dort über accisepflichti[illegible] nd in den Erklärungen
in Bezug auf die Imputation [illegible] gung einer Concession
Hinsicht auf Zweck und Mittel h[illegible] e, wovon an die Post-
jenigen, der im Erklären ausl[illegible] en, Angaben, die der
einen zollpflichtigen Gegenstand [illegible] der Art unrichtig auf-
einer Strafe unterwirft, so wir[illegible] m geringeren als dem
handlung widerfahren lassen m[illegible] d; §. 426 b. aa);
Objecte in einen geschlossenen [illegible] welche eigene Post-
denn beide sind in gleicher Schul[illegible] chen nach dem Ge-
gefährden eine indirecte Staatsa[illegible] ofdecret 31. März

4. Unrichtigkeiten in Erklär[illegible] als Schriften
verfahren konnten, wenn ma[illegible] (Hofdecret vom
den über den Grad der Strafb[illegible]
fällsübertretungen aufgestellten [illegible] gration als eine
rücksichtlich der Zurechnung nicht [illegible] en ist, ist jedoch
gestellt werden, weil sie nur die [illegible] ben nicht abge-
Gefällsverkürzungen eingeführten [illegible] rundsätze wird
mit im schlimmsten Falle doch nur [illegible] r Sache oder
wesen betrachtet werden können. [illegible] anstalt nicht
aufgestellten Regel werden solche [illegible] umgangen
übertretungen imputirt, wenn [illegible] h erscheint
Waaren, wofür die ämtliche Best[illegible] erkürzung
Erklärung erlangt werden will, im[illegible] der Fall
innere Zollgebiet, oder umgekehrt [illegible] ens mit
jedoch von Waaren, die daselbst [illegible] nentes
sind, geschehen soll, und in diesen [illegible] achen
trollpflichtigen Gegenstandes ein [illegible] here
controllpflichtigen Waare unrichtig [illegible] ter-
ersieht man, daß es nur einige Ur[illegible] e-
Controllverfahren sind, die als sch[illegible] n
net werden, Unrichtigkeiten, durch w[illegible]
oder Maßregeln vereitelt werden kön[illegible]
Gegenstandes oder wegen der viele[illegible]
nothwendigsten sind, wo also auch ei[illegible]

Digitized by Google

aufgibt (Fahrpostordnung vom 6. Juli 1838 §.
ıderen Grundes berechtigen selbst Declarationen über
Waaren, Prätiosen, Metallgeld in Kisten oder
. Wechseln und anderen Effecten bestehen, wenn
er Sendung so unrichtig angeben, daß dadurch die
inderen als des tarifmäßigen Porto veranlaßt wird
ıschreiten nach dem Strafgesetze über Gefällsübertret
ı im Entdeckungsfalle den Erlag des vierfachen B
en Porto als Strafgebühr nach sich (Fahrordnun
. §. 13). Es werden nämlich solche Frachtstücke unt
Partei ohne Untersuchung ihres Inhalts übernomme
ıng des Werthes der Sendung bleibt der Partei übe
auch die Postanstalt die Haftung für die Sendung n
gegebenen Werthes übernimmt. Da auf diese Art,
ıntshandlung zuträglich ist, der etwa vorhandenen
inen geringeren Werth anzugeben, in jener Beschränk
den letzteren ein nicht unwirksames Gegengewicht
onnte zur Bestrafung solcher Unrichtigkeiten in Declar
n, Prätiosen und andere Effecten eine Conventi
gen.

iejenigen Unrichtigkeiten, die in den zur Bemessung der
ken- und Ueberfuhrgebühren eingebrachten Declaratione
ıtdeckt werden, sollen als Gefällsverkürzungen nach
fgesetzbuches über Gefällsübertretungen behandelt werd
t zu deren Bezuge ist gleichfalls ein Ausfluß des dem
yt auf Personen- und Sachentransport überhaupt vorbeh

5. Falsche Angaben über die zur Stämplung gebrachte
, Spielkarten und Zeitungen, um durch dieselben die b
ımplung zu entrichtende Abgabe ganz oder zum Theile zu um
als einfache Gefällsübertretungen (Verkürzungen)
. 396).

Aus dieser kurzen Uebersicht der gesetzlichen Bestimmunge
ie Behandlung von Unrichtigkeiten in Declarationen für g

[1]) Hofkammerpräsidialdecret vom 12. März 1836.

Digitized by Google

Gegenstand unter einer falschen Ueberschrift (Adresse), welche Anspruch auf die vollständige oder theilweise Befreiung von der Postgebühr gewährt, aufgibt oder aufzugeben versucht; b) wenn Jemand in den Erklärungen oder Nachweisungen, die zum Behufe der Erlangung einer Concession zum periodischen Personen- oder Sachentransporte, wovon an die Postcasse eine Gebühr zu entrichten ist, vorgelegt werden, Angaben, die der Gebührbemessung zur Grundlage dienen sollen, in der Art unrichtig aufführt, daß die darnach bemessene Leistung mit einem geringeren als dem vorschriftmäßig gebührenden Betrage entfällt (§. 423 d; §. 426 b. aa); c) wenn Schriften, Documente oder Urkunden, für welche eigene Postgebühren bestimmt sind, als Druckschriften, welchen nach dem Gesetze eine Portoermäßigung zusteht, erklärt werden (Hofdecret 31. März 1847); d) wenn mehrere zusammengepackte Briefe als Schriften zur Versendung mit der Fahrpost declarirt werden (Hofdecret vom 7. März 1843).

Mit diesen Fällen, in welchen eine unrichtige Declaration als eine einfache Gefällsübertretung nach dem Strafgesetze zu strafen ist, ist jedoch das Gebiet solcher Uebertretungen durch unrichtige Angaben nicht abgeschlossen; denn nach dem im §. 423 Z. 2 aufgestellten Grundsätze wird überhaupt jede gesetzwidrige Erlangung der Beförderung einer Sache oder Person, welcher die gebührenfreie Versendung durch die Postanstalt nicht zusteht, wenn dadurch die Postgebühr ganz oder theilweise umgangen wird, als eine Gefällsverkürzung zu behandeln sein. Als wesentlich erscheint aber überall das Merkmal, daß durch die Declaration eine Verkürzung der Postgebühr herbeigeführt oder erzielt werden kann, und daß der Fall nicht aus Rücksicht der eigenthümlichen Verfassung des Postwesens mit einer besonderen Strafe belegt sei. Wegen Abgangs des ersten Momentes kann daher derjenige, der vorsätzlich werthlose oder geringfügige Sachen als kostbare Gegenstände declarirt oder sonst durch eine absichtlich höhere Angabe des Werthes der Sendung die Postanstalt zu gefährden unternimmt, wegen dieser falschen Declaration allein nicht nach dem Strafgesetze über Gefällsübertretungen behandelt werden. Dieß gilt auch von demjenigen, welcher Gegenstände, die nach den bestehenden Postvorschriften vom Transporte mittelst der Fahrpost gänzlich ausgeschlossen sind (Schießpulver, Kupferzündhütchen, Mineralsäuren u. m. a.), unter einer falschen Declaration oder mit Verschweigung des Inhalts der Sendung

Digitized by Google

zur Fahrpost aufgibt (Fahrpostordnung vom 6. Juli 1838 §. 2). — Wegen des anderen Grundes berechtigen selbst Declarationen über Frachtstücke, die in Waaren, Prätiosen, Metallgeld in Kisten oder Rollen, Obligationen, Wechseln und anderen Effecten bestehen, wenn sie auch den Inhalt der Sendung so unrichtig angeben, daß dadurch die Bemessung eines minderen als des tarifmäßigen Porto veranlaßt wird, noch nicht zum Einschreiten nach dem Strafgesetze über Gefällsübertretungen, sondern ziehen im Entdeckungsfalle den Erlag des vierfachen Betrages des gesetzlichen Porto als Strafgebühr nach sich (Fahrordnung vom 6. Juli 1838 §. 13). Es werden nämlich solche Frachtstücke unter dem Siegel der Partei ohne Untersuchung ihres Inhalts übernommen, und die Bestimmung des Werthes der Sendung bleibt der Partei überlassen, wogegen aber auch die Postanstalt die Haftung für die Sendung nur nach Maß des angegebenen Werthes übernimmt. Da auf diese Art, die der schnelleren Amtshandlung zuträglich ist, der etwa vorhandenen Lust des Aufgebers, einen geringeren Werth anzugeben, in jener Beschränkung der Haftung auf den letzteren ein nicht unwirksames Gegengewicht hergestellt ist, so konnte zur Bestrafung solcher Unrichtigkeiten in Declarationen über Waaren, Prätiosen und andere Effecten eine Conventionalstrafe genügen.

Auch diejenigen Unrichtigkeiten, die in den zur Bemessung der Straßen-, Brücken- und Ueberfuhrgebühren eingebrachten Declarationen oder Ansagen entdeckt werden, sollen als Gefällsverkürzungen nach §. 436 des Strafgesetzbuches über Gefällsübertretungen behandelt werden [1]); das Recht zu deren Bezuge ist gleichfalls ein Ausfluß des dem Staate in Absicht auf Personen- und Sachentransport überhaupt vorbehaltenen Rechtes.

6. Falsche Angaben über die zur Stämplung gebrachten Kalender, Spielkarten und Zeitungen, um durch dieselben die bei der Stämplung zu entrichtende Abgabe ganz oder zum Theile zu umgehen, sind als einfache Gefällsübertretungen (Verkürzungen) erklärt (§. 396).

Aus dieser kurzen Uebersicht der gesetzlichen Bestimmungen über die Behandlung von Unrichtigkeiten in Declarationen für gefälls-

[1]) Hofkammerpräsidialdecret vom 12. März 1836.

Digitized by Google

ämtliche Zwecke lassen sich nun folgende allgemeine Bemerkungen abstrahiren:

1. Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen im zollfreien Verkehr werden durchgehends als Schleichhandel, und zwar dort, wo es das Gesetz ausdrücklich bestimmt, als vollbrachter, sonst aber als versuchter Schleichhandel behandelt.

2. Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen zum Behufe der Anweisung ausländischer unverzollter Güter sind in den meisten Fällen dem Schleichhandel gleichgestellt.

3. Ausgedehnter ist der Kreis von Unrichtigkeiten, die nur als einfache Gefällsübertretungen zu strafen sind, bei Waarenerklärungen, die in dem übrigen zollpflichtigen Verkehr überreicht werden.

4. Unrichtigkeiten in Ansagen über Gegenstände, die bei Einbringung in geschlossene Orte der Verzehrungssteuer unterliegen, theilen das Loos der Unrichtigkeiten unter Z. 2 oder 3, je nachdem eine Anweisung der erklärten Gegenstände Statt findet oder nicht.

5. Unrichtigkeiten im Ansagen für das Controllverfahren eignen sich ihrem Wesen nach nicht zu einer solchen Behandlung wie der Schleichhandel.

6. Bei Declarationen zum Behufe der Versendung von Waaren mittelst der Postanstalt werden Unrichtigkeiten, durch welche die Postgebühr einer theilweisen oder gänzlichen Verkürzung ausgesetzt wird, immer nur als einfache Gefällsübertretungen behandelt, und selbst von diesen sind diejenigen, die in Declarationen über Frachtstücke, die mit der Fahrpost befördert werden sollen, in der Regel nur mit einer Conventionalstrafe bedroht.

Es zeigt sich somit im Ganzen, daß das Strafgesetz über Gefällsübertretungen bei der Anrechnung der verschiedenen Unrichtigkeiten, von welchen hier die Rede ist, ein bestimmtes, festes System zum Grunde gelegt und dieses auch consequent durchgeführt hat. Nach der in Absicht auf die Beschaffenheit und Wichtigkeit der Folgen der Gefällsübertretungen im §. 9 gemachten Unterscheidung von drei Gattungen derselben, sind Unrichtigkeiten, die auf die Bemessung des Betrags einer aus Veranlassung der Ueberschreitung der Zoll- oder Steuerlinie zu entrichtenden Abgabe von wesentlichem Einflusse sind, in der Regel als

Digitized by Google

Schleichhandel classificirt; von denjenigen hingegen, die außerhalb einer solchen Veranlassung die Ueberwachungsmaßregeln des Verkehrs verletzen, die gefährlicheren zu den schweren, die anderen zu den einfachen Gefällsübertretungen gerechnet. Die seit der Wirksamkeit dieses Strafgesetzes erlassenen, die Einrichtung einzelner Gefälle betreffenden Patente und Regulative wollen Uebertretungen ihrer Vorschriften, insofern sich diese als eine in dem Strafgesetze über Gefällsübertretungen bezeichnete Uebertretung darstellen, auch nur nach demselben beurtheilt und bestraft wissen, und setzen nur für andere Fälle besondere Disciplinar- oder Conventionalstrafen fest. Und so ist an die Stelle der früheren ungleichen Behandlung auch in Bezug auf die Unrichtigkeiten in Waarenerklärungen und Ansagen eine wohlthätige Gleichförmigkeit gesetzt worden.

Digitized by Google

XX.

Strafrechtsfall zur Erklärung der §§. 154 lit. f. und 180 lit. c. I. Thl. des St. G. B., dann der §§. 3 und 20 der Jagdordnung vom 28. Februar 1786.

Mitgetheilt von dem k. k. Kreiscommissär von **Lützenau.**

Am 15. Juni 1847 machte der Forstjunge Leopold N. bei seiner Herrschaft die Anzeige, daß er am vorhergegangenen Tage, als er im Walde Nachsicht pflog, in einem entfernten Theile desselben einen Schuß gehört habe. Er sei hierüber aus dem Walde herausgeeilt und habe gesehen, daß ein sicherer Michel N. in einem Weingarten stehe, in einer Hand ein Gewehr, in der anderen einen todten Hasen haltend. Deponent habe Michel N. nun verfolgt und endlich auch eingeholt. Michel N., welchen er arretiren wollte, habe sich die Hände nicht wollen binden lassen, sondern sich widersetzt und ihn sogar an der Hand gekratzt, weil er (Deponent) aber stärker gewesen, so habe er ihn doch zum Oberförster eingeliefert, von wo derselbe an die Haft abgegeben worden sei. Michel N. habe ihm sogleich die That eingestanden und beigefügt, daß er den erlegten Hasen schon öfter auf seinem Felde gesehen habe, jedoch erst das erste Mal hinausgegangen sei, um ihn zu schießen. Den Werth des geschossenen Hasen gibt Deponent auf 24 kr. C. M. an.

In Folge dieser Anzeige wurde von der Haft in der Behausung des Inculpaten eine Untersuchung gepflogen und bei dieser im Wohnzimmer etwas Schießpulver, eine eiserne Drahtschlinge, 2 Stück bleierne Kugeln und eine Flintenschraube, auf einer Kellerstiege aber etwas Wolle von einem Feldhasen gefunden, nebstbei aber auch in Erfahrung gebracht, daß derselbe Eigenthümer eines größeren Fangeisens sei.

Michel N. gestand in dem Summarverhöre, in seinem nahe dem Walde gelegenen Weingarten schon einige Male einen jungen Hasen bemerkt und daher, da alle Lebensmittel so theuer seien, den Entschluß gefaßt zu haben, denselben zu schießen und in Wien zu verkaufen. Er habe daher

Digitized by Google

sein altes, vor mehreren Jahren von einem Juden gekauftes Gewehr geladen, selbes mit in den Weingarten genommen, hier bis zum Sonnenuntergange gearbeitet und sodann dem Hasen aufgelauert. Bald darauf sei dieser auch gekommen und er habe ihn niedergeschossen. Als er im Begriffe gewesen mit demselben nach Hause zu gehen, habe er zwei Pfiffe und bald darauf einen Schuß gehört. Sich umblickend habe er den Jäger gesehen und daher die Flucht ergriffen. Der Jäger sei ihm nachgelaufen, und habe ihm zugerufen, stehen zu bleiben, widrigens er auf ihn schieße. Hierüber sei er nun stehen geblieben, der Jägerjung habe ihn ergriffen, zu Boden geworfen, ihm einen Schlag ins Gesicht gegeben, und sodann die Hände gebunden, diese jedoch über seine Bitte wieder freigelassen. Nur Theuerung und Noth habe ihn zu dieser Handlung verleitet. Das Gewehr habe er ohne Zweck gekauft, weil ein Jude, welcher es ihm um 12 fl. W. W. zum Kaufe bot, ihm dasselbe über seinen hierauf gestellten Anbot von 6 fl. W. W. überließ. Um dasselbe jedoch nicht ganz unbenützt zu lassen, habe er im Winter in seinem Garten Krammeln gestreut, hiedurch die Füchse angelockt, und zwei hievon erschossen, deren Fleisch er gegessen, die Bälge aber zu 4 fl. W. W. verkauft habe. Die bei ihm vorgefundene Munition habe er im Herbste gekauft, die zwei bleieren Kugeln liegen schon undenkliche Zeiten in seinem Hause, und die Drahtschlinge habe er beim Grasen im Waldsaume gefunden. Die auf der Kellerstiege gefundene Hasenwolle rühre von einem Hasen her, den er in der Erde, wahrscheinlich durch Füchse vergraben, gefunden, sich zugeeignet und verzehrt habe. Derselbe sei aber schon beinahe zur Hälfte angefressen gewesen. Das Fangeisen habe er wegen Mardern beigeschafft. Die Werthschätzung des Hasen mit 24 kr. C. M. sei gar nicht übertrieben. Da in dem vorliegenden Falle die Obrigkeit Partei war, so wurde nach §. 284 I. Thl. St. G. B. zur Untersuchung ein benachbartes Dominium delegirt.

Der Jägerjung setzte in seiner Einvernehmung bei der delegirten Haft noch bei, daß er dem Michel N., als er ihm die Hände binden wollte, eine Ohrfeige gegeben habe, weil dieser sich widersetzte, ihn immer von sich wegstieß und ihn auch, sei es zufällig oder absichtlich, im Gesichte und an einer Hand zerkratzte. Wegen dieser Widersetzlichkeit habe er den Michel N. auch zur Erde geworfen, damit er ihm während des Bindens der Hände nicht entrinnen könne, und diese habe er ihm gebunden, weil er ihn nicht kannte. Als Michel N. ihm jedoch hierauf auf glaubwürdige

Digitized by Google

erzählte, wer er sei, habe er dessen Hände wieder freigemacht. Es sei unwahr, daß er dem Michel N. mit dem Schießen gedroht habe, wenn er nicht stehen bleibe, weil dieser gewiß, die Verwirklichung der Drohung fürchtend, lieber stehen geblieben wäre, anstatt fortzulaufen bis er ihn einholte.

Michel N. gab unter Bestätigung seine Summarverhörsaussagen bei der delegirten Haft an, daß er die Verwirklichung der ihm nachgerufenen Drohung: stehen zu bleiben, widrigens er geschossen werde, selbst bezweifelte und daher fortlief. Widersetzt habe er sich dem Jägerjungen nicht, wohl aber sei es wahr, daß er sich die Hände nicht habe binden lassen wollen, ob er bei dieser Gelegenheit den Jäger gekratzt habe, wisse er nicht, und es müßte nur aus ungefähr geschehen sein. Von den früher erlegten und angeeigneten zwei Füchsen habe er den einen im vorletzten, den anderen im letzten Winter geschossen. Er sehe das Unrecht seiner Handlung ein, bereue sie, und bitte um eine gelinde Strafe, weil er allein eine Familie von sechs Kindern und ein schon seit drei Jahren krank liegendes Weib erhalten müsse. Der Ortsrichter gab rücksichtlich des früheren Lebenswandels des Michel N. an, daß derselbe bekanntermaßen häufig der Wilddieberei nachgehe, diese aber so heimlich ausübe, daß ihn nicht leicht Jemand bemerke. Der Nachbar des Michel N. wollte noch nie wahrgenommen haben, daß dieser der Wilddieberei nachgehe. Die betreffende Herrschaft schätzt einen Fuchsbalg auf 1 fl. C. M.

Ueber diesen Fall war der Referent der nachstehenden

Meinung.

Michel N. ist allen Anforderungen der §§. 352 und 353 St. G. B. II. Thl. gemäß geständig, den Diebstahl eines Hasen pr. 24 kr. C. M. und zweier Füchse, rücksichtlich deren ihm blos durch §. 3 des Jagdpatentes vom 28. Februar 1786 die Tödtung, nicht aber auch die Zueignung gestattet war, im Werthe von 2 fl. C. M., zusammen daher Diebstähle im Werthe von 2 fl. 24 kr. C. M. verübt zu haben.

Es ist sonach der rechtliche Beweis der Schuld nach §. 351 II. Thl. St. G. B. hergestellt, daß der Untersuchte die schwere Polizeiübertretung gegen die Sicherheit des Eigenthums durch Diebstahl nach §. 210 II. Thl. St. G. B. verübt habe.

Erschwerend spricht gegen denselben blos die Fortsetzung der Uebertretung durch längere Zeit.

Digitized by Google

Mildernd: 1. die Noth, in welcher sich derselbe mit seiner Familie befindet;

2. sein unbescholtener Wandel vor der Untersuchung;

3. daß er den zugefügten Schaden vergüten kann und auch hiezu sehr bereitwillig ist;

4. daß er beim Verhöre aus eigenem Antriebe einen Diebstahl gestand, rücksichtlich dessen dem Beschädigten nur durch dieses Geständniß die Entschädigungserlangung möglich ist;

5. daß der zugefügte Schade nicht bedeutend ist;

6. daß er sich aufrichtig und reumüthig zeigte.

Mit Rücksicht dieser Ueberwiegenheit der mildernden gegen die erschwerenden Umstände dürfte sonach von der im §. 210 II. Thl. St. G. B. enthaltenen, auf obige Uebertretung gesetzten Strafe des einfachen oder strengen Arrestes von 8 Tagen bis zu 3 Monaten gegen den Inculpaten ein 8tägiger Arrest auszumessen sein.

Weil derselbe aber Familienvater und der einzige Ernährer derselben ist, so wäre dieser 8tägige Arrest in Anwendung des §. 23 lit. b. St. G. B. II. Thl. auf 3 Tage herabzusetzen, dagegen aber mit 2 Fasttagen zu verschärfen.

Endlich wäre der Untersuchte auch nach §§. 398 und 449 St. G. B. II. Thl. zum Schadenersatze an die betreffende Herrschaft mit 2 fl. 24 kr. C. M. so wie zur Bezahlung der allfälligen Untersuchungskosten zu verurtheilen.

Bei der Abstimmung über diesen Vortrag ergaben sich divergirende Ansichten.

Erste Meinung.

Der Thatbestand der schweren Polizeiübertretung sei durch den Diebstahl des Hasen herausgestellt. Hinsichtlich der geschossenen Füchse hingegen sei Votant mit dem Antrage nicht einverstanden. Das Jagdpatent vom 28. Februar 1786 §. 3 sagt: „Wenn ein Schwarzwildstück außer„halb eines Thiergartens angetroffen wird, so ist es Jedermann zu allen „Jahreszeiten erlaubt, dasselbe, wie Wölfe, Füchse oder ein anderes „schädliches Raubthier, zu schießen oder sonst auf eine andere Art zu erle„gen. Es handelt sich nun um die Interpretation, was der Gesetzgeber unter Schießen verstanden haben will.

Diese Erklärung kann auch wieder nur aus Gesetzesstellen entnommen

Digitized by Google

werden. Der §. 20 des Jagdpatentes sagt: „Ueberhaupt ist fremdes Wild „von was immer für einer Gattung fangen oder schießen, wie die „Entfremdung jedes anderen Eigenthums, ein Diebstahl.“ — Einen Diebstahl aber begeht nach §. 151 I. Thl. St. G. B. derjenige, der um seines Vortheiles willen fremdes bewegliches Gut aus eines anderen Besitz ohne dessen Einwilligung entzieht. Da nun das Entziehen d. h. sich Zueignen ein Criterium des Diebstahls überhaupt ist, so müsse es auch ein Criterium des Schießens als Diebstahl sein. Wenn dem Gesetzgeber nicht zugemuthet werden soll, daß er das Wort Schießen jedesmal in einem anderen Sinne verstanden habe, so müsse auch im §. 3 des Jagdpatentes Schießen äquale Erlegen und sich Zueignen — mithin erlaubt sein. Diese Ansicht finde auch ex analogia eine Bestätigung in dem für Westgalizien unterm 17. Januar 1797 (Kropatschek's Ges. Samml.) erflossenen Hofdecrete, welches als Raubthiere, für deren Erlegung eine Prämie bezahlt wird, beispielsweise, nicht taxativ, Wölfe und Bären anführt und im §. 4 ausdrücklich sagt, daß das Fleisch sammt der Haut des Thieres demjenigen bleibt, der es getödtet hat. Und aus der Stylisirung dieses Paragraphes geht hervor, daß damit keine besondere Verfügung erlassen, sondern nur etwas ohnehin Bekanntes und sich von selbst Verstehendes erwähnt werden wollte. Votant glaubte daher, daß Michel N. durch die Sichzueignung der beiden Füchse keinen Diebstahl beging, mithin die ihm zur Last gelegte Wiederholung der Uebertretung entfalle und ihm hiefür kein Schadenersatz auferlegt werden könne.

Zweite Meinung.

Der §. 3 des Jagdpatentes, der Jedermann das Schießen der schädlichen Raubthiere erlaubt, steht als Ausnahme da, müsse für sich betrachtet und im Geiste des Gesetzes aufgefaßt werden.

Zweck dieses Paragraphes sei: Schaden von Menschen, Hausthieren und Feldfrüchten hintanzuhalten, dieser und kein anderer soll erreicht werden, dieses geschehe aber durch das Erlegen der Raubthiere, es wäre daher nicht begreiflich, über diese Absicht hinauszugehen und dem der schießen darf, überdieß noch einen positiven Vortheil zuzuwenden und die Zueignung zuzugestehen. Dieser Paragraph bestehe aus öffentlichen Rücksichten; diese sollen erreicht werden, das geschieht durch das Tödten der Raubthiere; warum weiter gehen und etwas voraussetzen, was nicht in den Worten

Digitized by Google

und nicht im Geiste des Gesetzes liegt? Die für Westgalizien erlassene Verordnung im Jahre 1797 laute nur für diese Provinz, sie spreche besonders von Bären und Wölfen und beabsichtige die schleunigere Ausrottung derselben, daher die besondere Begünstigung. Der §. 20 des Jagdpatentes könne den §. 3 desselben nicht erläutern und beide können recht gut ohne Beirrung bestehen. Dadurch, daß nach §. 3 des Jagdpatentes das Schießen auf Raubthiere erlaubt ist, folgere sich aber nicht, daß gegen dieselben förmlich auf die Jagd gegangen oder — wie in dem vorliegenden Falle — durch absichtliches Legen von Krammeln herbeigelockt, dann geschossen und sich das Fell zugeeignet werde. Anders wäre es, wenn sich die Füchse zufällig auf dem Grunde oder in der Hausflur des Unterthans eingefunden hätten, in dieser Voraussetzung wäre das Recht auf dieselben zu schießen — keineswegs aber auch die Ermächtigung sich das Fell derselben zuzueignen vorhanden gewesen, denn die Berechtigung des Schießens dürfte nicht auch die Zueignung des Geschossenen einschließen, und der Gesetzgeber mag aus öffentlichen Rücksichten das Eine eingeräumt haben, ohne deßwegen noch eine weitere Folge zuzugestehen. Um jeden Zweifel zu heben, könnte dieser Fall der hohen Landesstelle als der berufenen Behörde zur Auslegung der Gesetze in schweren Polizeiübertretungsfällen zur Entscheidung vorgelegt werden.

Dritte Meinung.

Die Frage, ob die nach dem Jagdpatente vom 28. Februar 1786 §. 3 Jedermann zugestandene Erlaubniß, Füchse als schädliche Raubthiere zu schießen oder sonst auf eine Art zu erlegen, auch das Recht der Zueignung in sich schließt, glaubt Votant sowohl nach dem Wortlaute als nach dem Geiste dieses Gesetzes verneinend beantworten zu sollen. Der Buchstabe des Gesetzes erlaubt blos das Schießen oder Erlegen, unter welchen Begriffen, ihrer etymologischen Bedeutung nach, die Zueignung nicht verstanden ist, und es sei auch um so weniger Grund, demselben eine weitere Ausdehnung zu geben, als die fragliche Gestattung, als eine Ausnahme von den übrigen Bestimmungen des Jagdpatentes aufgestellt ist, jede Ausnahme von der gesetzlichen Regel aber im strengen Sinne ausgelegt werden muß und einem Gesetze (selbst nach §. 6 des a. b. G. B.) in der Anwendung kein anderer Verstand beigelegt werden darf, als welcher aus der eigenthümlichen Bedeutung der Worte in ihrem Zusammenhange

Digitized by Google

und aus der klaren Absicht des Gesetzgebers hervorleuchtet. Nun liege aber in dem Geiste und in der Absicht des bemerkten Gesetzes gewiß nicht die Tendenz, die Füchse eben so wenig als die Wildschweine, deren Schießen und Erlegen außerhalb des Thiergartens in dem erwähnten §. 3 des Jagdpatentes ebenfalls gestattet ist, dem bisherigen Eigenthume der Jagdinhaber zu entziehen. Daß aber die Füchse von jeher (was auch allenthalben noch gegenwärtig der Fall ist) als der Jagdbarkeit angehörige, somit eigenthümliche Objecte der Jagdinhaber angesehen und behandelt wurden, gehe aus den älteren Jagdordnungen vom 18. März 1675, vom 30. März 1701, vom 17. Juni 1728 und vom 23. August 1743 deutlich hervor.

Wenn nun gleich alle diese Jagdordnungen durch das spätere Jagdpatent vom Jahre 1786 ausdrücklich aufgehoben wurden, so wurde doch in dem letzteren bezüglich der Objecte des hergebrachten Jagdeigenthums nichts geändert und es können in dieser Beziehung die bestandenen älteren Gesetze immerhin noch zur Auslegung des neuen Gesetzes und zur näheren Erklärung seiner Absicht dienen. Die Absicht der Anordnung des §. 3 des Jagdgesetzes vom Jahre 1786 gehe nun offenbar lediglich dahin, die darin bezeichneten Thiere für andere Thiere, so wie für Menschen unschädlich zu machen. In den älteren angeführten Jagdordnungen sei in dieser Beziehung nur dem Jagdinhaber gestattet gewesen, dergleichen Raubthiere in ihren eigenen Wildbahnen und Jagdbezirken zu erlegen und auszurotten; als solche Thiere waren bezeichnet: Bären, Wölfe, Füchse, Otter, Wildkatzen ꝛc. Die Verschließung der Wildschweine in eigene Thiergärten sei erst durch das Patent vom 25. August 1770 angeordnet und beigefügt, daß, „wenn einiges Schwarzwild (Wildschweine) vom 1. Januar 1772 „an, außer den Thiergärten getroffen würde, solches der Jagdinhaber auf „die erste Anzeige, ohne Unterschied der Jahreszeit, bei scharfer Verant„wortung zu fällen verbunden sein soll, widrigens Jedermann darüber die „weitere Anzeige an das Kreisamt zu machen, und dieses unverschieblich „die nöthige Abhilfe zu verschaffen hätte, wo alsdann ein solcher Jagdin„haber nebst dem Ersatze alles Schadens noch überdieß nach Beschaffenheit „der Umstände mit einer empfindlichen Strafe angesehen werden würde.“ — Das neue Gesetz vom Jahre 1789 §. 3 ging dießfalls weiter und erlaubte Jedermann, das Schwarzwild außer den Thiergärten zu allen Jahreszeiten, wie Wölfe, Füchse oder ein anderes schädliches Raubthier zu schießen oder sonst auf eine Art zu erlegen.

Digitized by Google

Durch das Schießen oder sonstige Erlegen dieser Thiere würde nun aber die Absicht des Gesetzes, dieselben unschädlich zu machen, vollkommen erreicht, daher keine Ursache abzusehen ist, gegen alle Begriffsbestimmung hiemit auch noch einerseits die Eigenthumsentziehung, andererseits die Zueignung zu verbinden. Was die Wildschweine anbelangt, so werde übrigens gewiß Niemand die Ansicht haben, daß das Schießen derselben außer einem Thiergarten auch das Zueignungsrecht in sich begreife, warum sollte also das Schießen und Erlegen von Füchsen, die doch gleiche Jagdobjecte sind, einen anderen Sinn haben?

Der §. 20 des Jagdgesetzes sei dieser Auslegung nicht entgegen, denn dieser Paragraph lege einerseits selbst schon in die Worte fangen und schießen eines fremden Wildes, insoferne eine solche Handlung als Diebstahl geahndet werden soll, den Begriff der Entfremdung ausdrücklich hinein, indem verordnet wird: „Ueberhaupt ist fremdes Wild, von was immer „für einer Gattung, fangen oder schießen, wie die Entfremdung jedes „anderen Eigenthums ein Diebstahl.“ Andererseits aber könne diese Gesetzesstelle zur Behandlung eines Wild-Fangens oder Schießens als Diebstahl ohnehin nicht für sich allein, sondern in Verbindung mit den dießfälligen Bestimmungen des Strafgesetzes angewendet werden, da erstere auf letztere nur hinweisen, diese aber in keiner Hinsicht abändern oder denselben vorgreifen wollte.

Das Hofdecret für Westgalizien vom 17. Januar 1797 spreche zwar im Eingange im Allgemeinen die Absicht aus, „um die Ausrottung der dem Vieh gefährlichen und schädlichen Raubthiere, besonders Bären und Wölfe, in Westgalizien desto schleuniger zu bewirken,“ bestimmt aber ausdrücklich und taxativ nun für die Tödtung eines Bären oder Wolfes die Prämie eines Ducaten unter Beifügung mehrerer Bedingungen, worunter §. 4 wohl enthalten ist, daß das Fleisch sammt der Haut des Thieres demjenigen bleibe, der es getödtet hat. Diese Vorschrift gälte also offenbar nur für Westgalizien und bezüglich der Bären und Wölfe, finde also auf andere Provinzen und andere Thiergattungen keine Anwendung.

In Niederösterreich wurden erst zu Folge der Hofkanzleidecrete vom 17. April 1830, Z. 8603, und der Hofkammerverordnung vom 27. April 1830, Z. 14,945, Prämien aus dem Staatsschatze für die Erlegung schädlicher Raubthiere festgesetzt, als solche aber ausschließend blos Bären, Wölfe und Luchse bezeichnet.

Digitized by Google

Es dürfte hiernach kaum einem Zweifel unterliegen, daß hinsichtlich des Schießens und Erlegens der Füchse sich lediglich an die noch aufrecht bestehende Anordnung des Jagdpatentes zu halten und derselben keine weitere Ausdehnung zu geben sei, als in deren Wortlaute und Geiste liege. Votant schließe sich daher auch der Ansicht an, daß in dem vorliegenden Falle Michel N. durch die Zueignung der von ihm geschossenen zwei Füchse sich des Wilddiebstahls schuldig gemacht habe, zumal er durch Eingestehung, das Eigenthum des Jagdinhabers auf selbe gewußt zu haben, auch des bösen Vorsatzes überwiesen ist.

Ueberdieß glaubte Votant hier auch noch den im vorliegenden Thatbestande wohl erwähnten, in der Beurtheilung aber übergangenen Umstand erwähnen zu sollen, daß unter Anderen Inculpat auch das Geständniß ablegte, die bei der Hausuntersuchung vorgefundene Hasenwolle rühre von einem Hasen her, den er in der Erde — wahrscheinlich durch Füchse — vergraben gefunden, sich zugeeignet und verzehrt habe.

Es frägt sich nun, ob diese eingestandene That sich als Diebstahl oder Betrug herausstelle, und zur strafbaren schweren Polizeiübertretung qualificire? Einen Diebstahl begeht (St. G. B. I. Thl. §. 151), wer um seines Vortheiles willen fremdes bewegliches Gut aus eines Anderen Besitz ohne dessen Einwilligung entzieht. Diese Definition passe nicht auf den hier in Frage gestellten Fall. Wer eine vergraben gefundene Sache sich zueignet, entzieht dieselbe nicht aus eines Anderen Besitz, weil sie sich in Niemandens Besitz befindet. Das Wild (somit auch ein Hase) so lange es im Wald herumläuft, sei ein unbewegliches Gut (§. 291 des a. b. G. B.) und als solches allerdings im Besitze des Jagdinhabers, und es werde erst dann zum beweglichen Gut, wenn es gefangen oder erlegt worden. Wird demnach ein lebendes fremdes Wild geschossen oder gefangen und sich zugeeignet, so werde dasselbe von einem unbeweglichen in ein bewegliches Gut umgewandelt, unmittelbar aus dem Besitze des Jagdinhabers entzogen und ein Diebstahl begangen. Anders sei es mit einem todt gefundenen Hasen. Derselbe befinde sich nach §§. 309 und 312 b. G. B. nicht mehr in dem Besitze des Jagdeigenthümers, er könne auch bereits durch einen rechtlichen Titel in das Eigenthum eines Anderen übergegangen und von dem letzteren verloren worden sein. Es werde also bei einem sich zugeeigneten vergraben gefundenen Hasen von einem Diebstahl keine Rede sein, daher der §. 210. II. Th. St. G. B. keine Anwendung finden könne. Es handelt

Digitized by Google

sich also nur noch um die Auslegung und Anwendung des §. 180 I. Thl. und 211 II. Thl. St. G. B. über den Betrug durch Zueignung gefundener Sachen, auf den gegebenen Fall. Nach diesen Paragraphen macht sich des Betruges (als eines Verbrechens oder nach Umständen einer schweren Polizeiübertretung) schuldig, wer gefundene Sachen geflissentlich verhehlet und sich zueignet. Diese Bestimmungen müssen aber jedenfalls mit den Anordnungen des a. b. G. B. §§. 388, 389 ꝛc., dann §. 395 ꝛc. über das Finden verlorener oder verborgener Sachen in Einklang gebracht werden.

Nach §. 388 a. b. G. B. ist ein Zweifel nicht zu vermuthen, daß Jemand sein Eigenthum wolle fahren lassen, daher darf kein Finder eine gefundene Sache für verlassen ansehen und sich dieselbe zueignen. Der §. 389 fährt fort: „Der Finder ist also verbunden, dem „vorigen Besitzer, wenn er aus den Merkmalen der Sache oder aus anderen „Ursachen deutlich erkannt wird, die Sache zurückzugeben. Ist ihm der „vorige Besitzer nicht bekannt, so muß er, wenn das Gefundene einen „Gulden an Werth übersteigt, den Fund innerhalb 8 Tagen auf die an „jedem Orte gewöhnliche Art bekannt machen lassen, und wenn die gefundene „Sache mehr als 12 Gulden werth ist, den Vorfall der Ortsobrigkeit „anzeigen."

Der hier in Rede begriffene vergraben und halb verzehrt gefundene Hase hatte jedenfalls nur den Werth unter Einem Gulden (worunter nach dem Finanzpatente vom 20. Februar 1811 und dem Hofdecrete vom 25. October 1817 die Valuta W. W. verstanden werden muß), weil der frisch geschossene Hase nur auf 24 kr. C. M. d. i. 1 fl. W. W. geschätzt wurde.

Es frägt sich also, ob die Zueignung desselben als einer Sache unter dem Werthe Eines Gulden W. W. nach §. 389 a. b. G. B. gestattet ist. Dieß dürfte nicht der Fall sein, denn der §. 388 bestimmt ausdrücklich, daß kein Finder eine gefundene Sache sich zueignen dürfe, und macht bezüglich des Werthes der gefundenen Gegenstände keinen Unterschied.

Der §. 389 verordnet ferner nur noch die besonderen Verbindlichkeiten für den Finder, um das verlorne Object seinem früheren Eigenthümer wieder zu verschaffen, was auch nach §. 395 a. b. G. B. von den vergrabenen oder sonst verborgenen Sachen gilt. Hiernach ist der Finder wohl

Digitized by Google

verbunden, dem deutlich erkannten vorigen Besitzer die gefundene Sache ohne Unterschied des Werthes zurückzugeben. Ist ihm aber der vorige Besitzer nicht bekannt, so hat er in dem Falle, wenn das Gefundene einen Gulden W. W. an Werth übersteigt, die gesetzliche Obliegenheit, den Fund innerhalb 8 Tagen nach Verhältniß des Werthes entweder auf die ortsübliche Art bekannt zu machen oder der Ortsobrigkeit anzuzeigen. Nach diesem §. 389 a. b. G. B. wird nun dem Finder einer Sache unter dem Werthe Eines Gulden wahrscheinlich wegen ihrer Geringfügigkeit und der deßhalb größtentheils sich nicht lohnenden Mühe und Auslage einer Kundmachung von dem Gesetze keine Verbindlichkeit der Bekanntgebung des Fundes zu Gunsten des Eigenthümers auferlegt, demselben hiedurch aber auch noch keineswegs das Recht der sogleichen Zueignung mit Aufhebung des früheren Eigenthumsanspruches eingeräumt. Eine solche Zueignung widerspräche dem bestimmten Wortlaute und Sinne des §. 388 a. b. G. B., wornach im Zweifel nicht zu vermuthen ist, daß Jemand sein Eigenthum fahren lassen wolle, daher kein Finder eine gefundene Sache für verlassen ansehen und sich zueignen dürfe, eben so auch dem §. 366 a. b. G. B., welcher erklärt: daß mit dem Rechte des Eigenthümers jeden Anderen von dem Besitze seiner Sache auszuschließen, auch das Recht verbunden sei, seine ihm vorenthaltene Sache von jedem Inhaber durch die Eigenthumsklage gerichtlich zu fordern. Die eigenthümliche Zueignung eines solchen, so wie jedes anderen Fundes kann nach §. 392 b. G. B. erst nach Verlauf der Verjährungszeit eintreten. Diese allgemeinen Vorschriften über das Finden verlorener oder verborgener Sachen haben auch auf das allfällig verlorne Wild ihre Anwendung, wobei insbesondere noch der §. 19 des Jagdpatentes vom Jahre 1786 zu berücksichtigen ist, welcher lautet: „Wer ein Wild findet, welches sich selbst gespießt oder sonst beschädigt hat und zu Grunde geht, kann sich dasselbe „keineswegs zueignen, sondern hat dem Jagdinhaber davon die Anzeige zu „machen.“ Ein Wild also, welches in einem Zustande zu Grunde gegangen gefunden wird, daß es als sich selbst gespießt oder beschädigt erkannt werden muß, wird nach dieser Vorschrift in Uebereinstimmung mit dem §. 389 b. G. B. als erkennbares Eigenthum des Jagdinhabers anzusehen und ohne Werthsunterschied demselben anzuzeigen und zurückzustellen sein.

Wird aber das gefundene todte Wild nicht als sich selbst gespießt oder

Digitized by Google

beschädigt und auch nicht sonst aus den Umständen als Eigenthum des Jagdinhabers deutlich erkannt, so kommt lediglich der §. 389 b. G. B. in Anwendung, daher der Fund eines solchen Wildes, wenn dieses den Werth von 1 fl. W. W. übersteigt, auf die vorgeschriebene Weise bekannt zu machen, unter diesem Werthe aber zwar die Bekanntgebung nicht anbefohlen ist, jedoch auch — wie oben erwähnt — überhaupt und vor der Verjährungsfrist die Zueignung nicht Statt finden darf. Das letztere ist hier bei dem von Michel N. vergraben gefundenen Hasen der Fall, daher derselbe keineswegs das Recht hatte, sich diesen zuzueignen.

Der §. 393 b. G. B. bestimmt nun weiter: Wer immer die in den §§. 388, 392 angeführten Vorschriften außer Acht läßt, haftet für alle schädlichen Folgen. Läßt sie der Finder außer Acht, so verwirkt er auch den Finderlohn und macht sich zu Folge des Strafgesetzbuches überdieß nach Umständen des Betruges schuldig. In dieser Beziehung wird nun nach §. 180 lit. c. I. Thl. St. G. B. und §. 211 II. Thl. St. G. B. eines Betruges schuldig: wer gefundene Sachen geflissentlich verhehlet und sich zueignet. Das Strafgesetz verbindet hier zwar das geflissentliche Verhehlen und sich Zueignen mit einander, allein es scheint, daß das geflissentliche Verhehlen und sich Zueignen auch jedes für sich allein zum Betruge sich eignen könne, wenn sonst die Begriffsbestimmungen des Betruges nach §. 176 I. Thl. St. G. B. eintreten, weil die im §. 180 aufgezählten Fälle nicht ausschließend, sondern nur beispielsweise mit den Worten angeführt sind: Die Arten des Betruges lassen sich zwar wegen ihrer zu großen Mannigfaltigkeit nicht alle im Gesetze aufzählen, insbesondere macht sich aber mit Rücksicht auf gleich erwähnten Betrag eines Verbrechens schuldig ꝛc.

Hieraus folgt, daß auch in allen anderen hier nicht speciell bezeichneten Fällen, somit auch bei dem alleinigen absichtlichen Verhehlen oder dem alleinigen Zueignen gefundener Sachen im Bewußtsein der Rechtswidrigkeit der Handlung ein strafbarer Betrug vorhanden sein kann, wenn die Erfordernisse des §. 176 I. Thl. St. G. B. eintreten. Immerhin wird aber auch hier schon nach den allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzes der böse Vorsatz zur Zurechnungsfähigkeit des Inculpaten unerläßlich sein.

Bei der in Rede gestellten Handlung des Michel N. ist zwar nicht die geflissentliche Verhehlung, allerdings aber die Zueignung des gefundenen Hasen nachgewiesen und letztere dürfte nach dem Gesagten unzweifel-

Digitized by Google

haft das Criterium des Betruges zu Folge des §. 176 I. Th. St. G. B. und §. 211 II. Thl. enthalten (da der Thäter zu seinem Vortheile die Unwissenheit eines Anderen benützte, um ihm an seinem Eigenthume zu schaden), vorausgesetzt, daß hier die böse Absicht dargethan werden könnte. Das letztere scheint indessen nicht der Fall zu sein, indem Michel N. behauptet, die Unrechtmäßigkeit seiner That nicht gewußt zu haben, weil er sonst den Hasen hätte liegen lassen. Nach §. 3 I. Th. und §. 1 II. Thl. St. G. B. entschuldigt wohl die Unwissenheit der Gesetze über Verbrechen und schwere Polizeiübertretung nicht und eben so wenig im Civilrechte (§. 2 a. b. G. B.), dieß schließt aber bei dem Vergehen, zu deren Strafzurechnung böser Vorsatz gehört, denselben nicht aus, und er wird immer in allen diesen Fällen erforderlich sein. Der böse Vorsatz wird jedoch nach dem St. G. I. Thl. §. 2 lit. f. dort nicht angenommen, wo ein solcher Irrthum mit unterläuft, der ein Vergehen in der Handlung nicht erkennen läßt. — In dem oben behandelten Falle nun über das Auffinden eines vergrabenen halb verzehrten Hasen von geringfügigem Werthe, wo der §. 389 b. G. B. über das Zueignungsrecht gefundener Sachen unter dem Werthe Eines Gulden selbst unter Juristen die gegentheilige Auslegung zulassen dürfte und auch der bejahenden Ansicht Platz geben kann, erscheint bei einem ungebildeten Landmanne die Geltendmachung eines den bösen Vorsatz ausschließenden Irrthums in dem Erkennen einer straffälligen Handlung um so mehr gerechtfertigt, als bei Straffällen im Zweifel immer die mildere Auslegung einzutreten hat.

Dieser Auseinandersetzung zu Folge dürfte dem Inculpaten die Zueignung des angeblich gefundenen Hasen wegen nicht erwiesenen bösen Vorsatzes nicht imputirt, derselbe allerdings aber des Diebstahls eines Hasens und zweier Füchse schuldig erkannt werden, in welcher Beziehung Votant mit der angetragenen Bestrafung sich einverstanden erklärt. Derselbe erachtet jedoch, daß dieser Untersuchung nicht an die Landesregierung zur Entscheidung zu leiten wäre, weil das Kreisamt hierüber selbst zur Urtheilsschöpfung competent ist, daher die Regierung in ihrem Ausspruche gewiß nicht vorgreifen, sondern dem Kreisamte den Act zur eigenen Amtshandlung zurückgeben würde. Indessen dürfte diese Untersuchungsangelegenheit mit allen Umständen und verschiedenen Ansichten immerhin unter die hohen Orts anzuzeigenden zweifelhaften Fälle aufgenommen werden.

Digitized by Google

Vierte Meinung.

Nach den Untersuchungsacten und den Vorstimmen handelt es sich in dem vorliegenden Falle um die Beurtheilung folgender Fragen:

1. Schließt die im §. 3 des Jagdpatentes vom 28. Februar 1786 Jedermann zugestandene Erlaubniß, Füchse als schädliche Raubthiere zu schießen oder sonst auf eine Art zu erlegen, auch das Recht der Zueignung in sich? und hat sonach

2. Michel N. durch Zueignung der von ihm geschossenen zwei Füchse sich des Wilddiebstahls schuldig gemacht?

3. Ist die vom Inculpaten eingestandene That, daß er einen wahrscheinlich durch Füchse vergrabenen todten Hasen gefunden, sich zugeeignet und verzehrt habe, eine nach dem Strafgesetze strafbare Handlung und welcher Natur, ob Diebstahl oder Betrug?

4. Welche Strafe kommt in dem vorliegenden Falle zu verfügen?

ad 1. Schließt sich Votant aus den von der Vorstimme entwickelten Gründen der Ansicht an, daß in dem im §. 3 des Jagdpatentes Jedermann eingeräumten Befugniß, Füchse als schädliche Raubthiere zu schießen, keineswegs auch das Recht der Zueignung eingeräumt sei. Denn die in §. 20 desselben Patentes enthaltene Bestimmung: »Ueberhaupt ist »Wild von was immer für einer Gattung fangen oder schießen wie die »Entfremdung jedes anderen Eigenthums ein Diebstahl,« kann bei einer vernünftigen Auslegung als Diebstahl nur dann imputirt werden, wenn das Schießen oder Fangen von Wild unter Umständen geschieht, welche an der That, abgesehen von der Erlegung noch sonst die Merkmale eines Diebstahls erkennen lassen, zumal nach der im Jahre 1786 bestandenen Strafgesetzgebung die Definition des Diebstahls dieselbe war, wie in dem nun geltenden Strafgesetze vom Jahre 1803. Es müßte somit darauf zurückgegangen werden, ob nach den vor dem Jagdpatente vom Jahre 1786 bestandenen Jagdordnungen die Füchse Objecte der Jagdinhabung waren oder nicht. Die citirten älteren Gesetze liefern hievon den Beweis und auch abgesehen hievon wird Jedermann anerkennen müssen, daß Füchse nach der Gewohnheit in Niederösterreich Objecte der Jagdinhaber sind; daß aber solche Gewohnheiten Gesetzeskraft erlangt haben, beweiset das Hofdecret vom 16. December 1825, Z. 37,449, an das Tiroler Gubernium, worin es ausdrücklich heißt, daß eine Bestimmung der Wildgattungen, die zur hohen und niederen Jagdgattung gehören, nicht p[illegible]

Digitized by Google

sei, da in den verschiedenen Landesgegenden verschiedene Observanzen entstanden seien, woraus Eigenthumsrechte erwachsen sind. Ist sonach der Fuchs Object der Jagdbarkeit, so ist seine Zueignung

ad 2. ein Diebstahl, zumalen der böse Vorsatz eingestanden wird.

ad 3. Glaubt Votant, daß bezüglich des gefundenen todten Hasen, welcher sich zugeeignet wurde, nach der Begründung der Vorstimme ein Betrug nicht deducirt werden kann, weil der böse Vorsatz mangelt.

ad 4. Ist Votant mit dem Strafausmaße einverstanden.

Was endlich die Meinung anbelangt, den Fall als zweifelhaft der höheren Entscheidung vorzulegen, so sei die Landesstelle nach ihrer Instruction vom 11. November 1801 §. 2 zwar im Allgemeinen berufen, Zweifel über den Sinn der Gesetze zu lösen. Allein für schwere Polizeiübertretung bestehe in Folge a. h. Entschließung vom 18. Juli 1822 (Hofdecret vom 2. August 1822, Z. 20,215) P. G. S. eine abweichende Norm. Es sollen nämlich alljährlich die Fälle, auf welche das Gesetz nicht vollkommen anwendbar ist, gesammelt und vorgelegt werden. Zu dieser Vorlage aber hält Votant den vorliegenden Fall ganz geeignet.

Hiernach wurde der

Beschluß

gefaßt: Michel N. sei der schweren Polizeiübertretung §. 210 II. Thl. St. G. B. schuldig, und hiefür mit 8tägigem, unter Anwendung des §. 23 aber auf drei Tage herabgesetzten, zweimal mit Fasten verschärften Arreste zu bestrafen und habe den verursachten Schaden pr. 2 fl. 24 kr. C. M., so wie auch die allfällige Gerichtskosten zu ersetzen; der Fall aber gelegenheitlich des jährlich über die zweifelhaften Fälle aus der Abtheilung der schweren Polizeiübertretung zu erstattenden Berichtes zur Kenntniß der hohen Landesstelle zu bringen.

Da diese Verhandlung im Gnadenwege zur Entscheidung der Landesbehörde gelangte, so dürfte es nicht uninteressant sein, die höhere Entscheidung hierüber zu erfahren. Sie lautet wörtlich: „In Erledigung des „Berichtes über das Gnadengesuch des Michel N. gegen das wegen der „schweren Polizeiübertretung nach §. 210 geschöpfte Strafurtheil wird „bemerkt: daß auch rücksichtlich der Zurückhaltung des Balges von den, „von dem Inculpirten eingestandener Maßen geschossenen Füchsen aller„dings der Thatbestand nach §. 210 vorhanden sei, da der Fuchs nicht zu

Digitized by Google

„jenen Raubthieren gehört, für deren Tödtung laut dem Regierungsdecrete „vom 26. April 1830, Z. 21,618 [1]), Prämien bewilligt werden.“ Hiernach wird das Urtheil der Frage aufrecht erhalten, im Gnadenwege aber die anerkannte Strafe auf 24 Stunden Arrest mit Fasten verschärft gemildert. Bei diesen Verhältnissen entfällt jeder Zweifel und es erscheint nicht nothwendig, daß die aus dem vorliegenden Falle sich ergebende Frage am Schlusse des Jahres zur Erörterung der zweifelhaften Fälle gebracht werde, indem in dem oben angezogenen Regierungsdecrete genau jene Thiere bezeichnet sind, welche zu den Raubthieren gezählt werden.

---

[1]) Dieses Regierungsdecret lautet wörtlich:

„Die hohe Hofkanzlei hat im Einverständnisse mit der k. k. allgemeinen Hofkammer die Anwendung derjenigen Bestimmungen, welche bereits in anderen Provinzen wegen Verabfolgung von Prämien aus dem Staatsschatze für die Erlegung schädlicher Raubthiere bestehen, auch auf die Provinz Niederösterreich ausgedehnt.

Diese Prämien haben zu bestehen:

für eine Bärin in	. . . . .	40	fl. C. M.
für einen Bären in	. . . . .	30	„ „
für eine Wölfin oder Luchsin	. . . . .	25	„ „
für einen Wolf oder Luchs	. . . . .	20	„ „
für einen jungen Bären, Wolfen oder Luchsen unter einem Jahre	. . . . .	10	„ „

Indem die Regierung diese Bestimmungen eröffnet, wird zugleich erinnert, daß jedem Einschreiten an die Landesstelle um Anweisung der Prämien, der authentische, auf der eigenen Ueberzeugung der einschreitenden Localbehörde sich gründende Beweis von der Thatsache der erfolgten Tödtung eines solchen Raubthieres beigebracht werden muß.

Uebrigens kommen diese Taglien aus der Provinzialcameral-Ausgabsmasse zu erfolgen, und ist für vorkommende Fälle in aus der Erfahrung abzuleitender approximativer Ziffer in das Jahrespräliminare gehörig einzubeziehen.“

Digitized by Google

Miscellen.

Hr. Carl Fürst zu Liechtenstein wurde zum ersten Oberstkofmeister Sr. Maj. des Kaisers, Hr. Carl Graf von Lanckoróński zum Oberstkämmerer, und Hr. Rudolph Graf von Wrbna zum Oberst-Hof- und Landjägermeister ernannt.

Hr. Carl Beyer, Hr. Joseph von Pankenau und Hr. Thaddäus Merkl wurden zu Räthen des nied. österr. Landrechtes befördert.

Hr. Graf Hugo Huyn erhielt die Stelle eines Rathsprotocollisten bei dem obersten Gerichtshofe.

Hr. Dr. Joseph Helm, dermaliger Gemeindevorstand der Stadt Olmütz und Universitätsprofessor, erhielt den Orden der eisernen Krone II. Classe.

Die Herren Joseph von Maffei, Dr. Theodor Petranovich, Dr. Anton Beck und Dr. Franz Wagner wurden zu Redactoren am neu organisirten Redactionsbureau des Reichsgesetz- und Regierungsblattes mit dem Range und Charakter von k. k. Ministerialconcipisten ernannt.

Hr. Johann Nister, Hr. Dr. Gustav Conrad, Hr. Theodor Freiherr von Sacken, Hr. Dr. Johann Tegazzini und Hr. Dr. Johann Perthaler wurden zu Concipisten des k. k. Justizministeriums befördert.

Hr. Franz Graf von Mercandin, Hofrath und Kreishauptmann in Olmütz, erhielt den Orden der eisernen Krone II. Classe.

Hr. Carl Baron von Ransonnet wurde zum Secretär des Ministerrathes mit dem Charakter eines Ministerialrathes ernannt.

Hr. Dr. Carl Reich wurde zum Ministerialrathe, Hr. Friedrich Sachse von Rothenburg zum Sectionsrathe und Hr. Eduard von Lackenbacher zum Ministerialsecretär im Ministerium des Innern ernannt.

Die Herren Joseph Jeremiasch und Ferdinand Kilches wurden zu Räthen bei dem böhmischen Landrechte ernannt.

Hr. Eduard Rößner wurde zum Rechnungsrathe bei dem Rechnungsdepartement des Ministeriums für Landescultur und Bergbau mit dem Range und den systemisirten Genüssen eines k. k. Ministerialsecretärs ernannt.

Hr. Regierungsrath Johann Prechtl, Director des polytechnischen Institutes zu Wien, erhielt das Ritterkreuz des österr. Leopoldordens.

Hr. Dr. Anton Beck wurde zum o. ö. Professor des österr. bürgerlichen Rechtes an der k. k. Universität zu Olmütz mit der Verpflichtung des Lehrvortrages in böhmischer Sprache ernannt.

Hr. Dr. Stephan Teplotz wurde zum Professor der Moraltheologie an der k. k. Universität zu Wien befördert.

Hr. Dr. Leopold Skarda wurde zum Hof- und Gerichtsadvocaten in Wien ernannt.

Se. k. k. Majestät haben mit allerhöchster Entschließung vom 16. April 1849 den Privatdocenten an der Universität in Berlin, Dr. G. Curtius, zum außerordentlichen Professor der classischen Literatur an der Universität in Prag allergnädigst zu ernennen geruht.

Se. k. k. Majestät haben mit allerhöchster Entschließung vom 29. April 1849 die Errichtung einer Lehrkanzel für slavische Archäologie an der Wiener Universität zu bewilligen, und den Prediger für den slavischen Cultus in Pesth, Johann Kollar, zum außerordentlichen Professor dieses Lehrfaches allergnädigst zu ernennen geruht.

Dem Hrn. Franz Freiherr von Degrazia, Schatzmeister des k. k. österr. Ordens der eisernen Krone, wurde der Charakter eines Regierungsrathes verliehen.

Digitized by Google

Zusammenstellung einiger Gesetze und Verordnungen, welche sich auf das österreichische Strafgesetzbuch über Verbrechen beziehen, und welche in den dießfälligen Novellensammlungen nicht erscheinen.

Die Mehrzahl der nachfolgenden Normalien dürfte zwar den Herausgebern unserer strafrechtlichen Novellensammlungen nicht unbekannt, und aus diesen Sammlungen, inwiefern sie nicht von neueren Daten als diese sind, nur deßhalb hinweggeblieben sein, weil ihnen dieselben in keinem unmittelbaren Zusammenhange mit dem Strafgesetzbuche zu stehen schienen.

Es ist dieses Ansichtssache, und während einer solchen Sammlung von einer Seite der Vorwurf der Unvollständigkeit gemacht wird, klagen andere über den weiten Kreis, den sich der Herausgeber bei Aufnahme der sich auf das Strafgesetz beziehenden Gesetze gezogen hat.

Wir bemerken dieses, *nicht* um den erschienenen Novellensammlungen den Abgang dieser Novellen zum Vorwurfe zu machen, *sondern* um die Veröffentlichung dieser Zusammenstellung zu rechtfertigen.

Dieselbe enthält nebst einigen wenigen älteren, und mehreren neueren Gesetzen, welch' letztere schon *nach* der jüngsten Novellensammlung erschienen, insbesondere die mit den übrigen Staaten Europas bestehenden Verträge über gegenseitige Auslieferung der Deserteure.

Diese Cartelle haben für den Criminalrichter insofern viel Interesse, als sie bezüglich der Behandlung solcher ausländischer Deserteure, welche während ihres Aufenthaltes in Oesterreich ein Verbrechen begingen, Bestimmungen enthalten, und selbst in diesem keine Gleichförmigkeit besteht.

Nachdem diese Staatsverträge jedoch sämmtlich von größerem Umfange sind, so hielten wir es für den Bedarf hinreichend, die Gesetzsammlung, in welcher sie zu finden sind, nach Band und Seite zu bezeichnen, und nur jene Absätze dem ganzen Wortlaute nach aufzunehmen, welche sich auf die Behandlung der Deserteure im Falle eines verübten Verbrechens beziehen.

Nr. 1. Hofkanzleidecret vom 18. April 1807.

Wenn von Parteien Abschriften von Protocollen über ämtliche Commissionsverhandlungen verlangt werden, so kommt bei dergleichen Commissionsprotocollen überhaupt der wesentliche Unterschied zu beobachten, ob sie ämtliche Erfahrungen, oder ob sie rechtliche Erklärungen und eingegangene Verbindlichkeiten von Parteien unter sich enthalten.

Von den Ersteren, welche blos zum Amtsgebrauche dienen, gebühren zwar den Parteien keine Abschriften, die Abschriften von den letzteren aber, welche zugleich als Privatverträge anzusehen sind, können denselben auf ihr Verlangen nicht wohl versagt werden.

(Kropatschek Gesetzsammlung, B. 23 S. 192 Nr. 7424.)

Nr. 2. Patent vom 24. Mai 1815 (Wechselseitige Auslieferung der Deserteurs zwischen Oesterreich und Rußland.)

§. 7. Hätte seit jener Entweichung ein Deserteur in dem Lande, wohin er sich flüchtete, ein Verbrechen begangen, oder daran Theil genommen, so ist er nichtsdestoweniger jener Macht zurückzustellen, welcher er angehört. Diese wird nach geschehener Mittheilung aller auf sein Verbrechen Bezug nehmenden Acten ihn nach den Gesetzen aburtheilen und bestrafen lassen, zugleich aber den Urtheilsspruch dahin, wo das Verbrechen begangen worden, zur Kenntniß mittheilen.

(Kropatschek's Gesetzsammlung B. 35 Jahrg. 1815 N

Digitized by Google

Nr. 3. Patent vom 6. Juni 1817. (Uebereinkunft zwischen Oesterreich und Sachsen wegen wechselseitiger Auslieferung der Deserteure.)

Art. VIII. Hätte seit seiner Entweichung ein Deserteur in dem Lande, wohin er sich flüchtete, ein Verbrechen begangen, oder daran Theil genommen, so ist er nichtsdestoweniger jener Macht zurückzustellen, welcher er angehörte.

Diese wird nach geschehener Mittheilung aller auf sein Verbrechen Bezug nehmenden Acten ihn nach den Gesetzen aburtheilen und bestrafen lassen, zugleich aber den Urtheilsspruch dahin, wo das Verbrechen begangen worden ist, zur Kenntniß mittheilen.

(Politische Gesetzsammlung B. 45 Jahr 1817 Nr. 141.)

Nr. 4. Patent vom 25. März 1818. (Wechselseitige Auslieferung der Deserteure zwischen Oesterreich und Parma.)

Art. VII. Wenn ein Deserteur nach seiner Desertion in dem Lande, wohin er sich geflüchtet, ein Verbrechen begangen, oder sich der Mitschuld an demselben theilhaftig gemacht hätte, so soll er nichtsdestoweniger jener Macht, zu deren Truppen er gehört, zurückgestellt werden.

In einem solchen Falle werden die Behörden besagter Macht den Deserteur nach erhaltener Mittheilung aller auf das begangene Verbrechen sich beziehenden Acten, in Gemäßheit der in ihrem Staate geltenden Gesetze untersuchen und bestrafen lassen, und zugleich bedacht sein, das gefällte Criminalurtheil den Behörden des Ortes, wo das Verbrechen begangen wurde, mitzutheilen.

(Politische Gesetzsammlung B. 46 Jahr 1818 Nr. 68.)

Nr. 5. Patent vom 24. Mai 1818. (Wechselseitige Auslieferung der Deserteure zwischen Oesterreich und Würtemberg.)

Art. IV. Nur folgende Fälle werden als Gründe, die Auslieferung eines Deserteurs zu verweigern, anerkannt:

a) Wenn der Deserteur aus den Staaten des jenseitigen hohen Souverains gebürtig ist, und also vermittelst der Desertion nur in seine Heimat zurückkehrt.

b) Wenn ein Deserteur in dem Staate, in welchem er entwichen ist, ein Verbrechen begangen hat, dessen Bestrafung vor der Auslieferung die Landesgesetze erfordern. Wenn nach überstandener Strafe der Deserteur ausgeliefert wird, sollen die denselben betreffenden Untersuchungsacten entweder in Original oder auszugsweise, und in beglaubten Abschriften übergeben werden, damit ermessen werden kann, ob ein dergleichen Deserteur noch zum Militärdienste geeignet sei oder nicht.

Schulden oder andere von dem Deserteur eingegangene Verbindlichkeiten hingegen geben dem Staate, in welchem er sich aufhält, keinen Grund, die Auslieferung des Ausreißers zu verweigern; sondern es sind die von dem Deserteur in dem anderen Staate gemachten Schulden aus seinem Privatvermögen, wenn er solches besitzt, der gesetzlichen Ordnung gemäß zu bezahlen.

(Politische Gesetzsammlung B. 46 Jahr 1818 Nr. 124.)

Nr. 6. Patent vom 24. Februar 1819. (Uebereinkunft zwischen Oesterreich und Preußen wegen wechselseitiger Auslieferung der Deserteure.)

Art. IV. Nur folgende Fälle werden als Gründe, die Auslieferung eines Deserteurs zu verweigern, anerkannt:

a) Wenn der Deserteur aus den Staaten des jenseitigen hohen Souverains, so wie sie durch die neuesten Verträge begränzt sind, gebürtig ist, und also mittelst der Desertion nur in seine Heimat zurückkehrt.

b) Wenn ein Deserteur in dem Staate, in welchem er entwichen ist, ein Ver-

Digitized by Google

brechen begangen hat, dessen Bestrafung vor seiner Auslieferung die Landesgesetze erfordern. Wenn nach überstandener Strafe der Deserteur ausgeliefert wird, sollen die denselben betreffenden Untersuchungsacten, entweder im Original oder Auszugsweise, und in beglaubter Abschrift übergeben werden, damit ermessen werden kann, ob ein dergleichen Deserteur noch zum Militärdienste geeignet sei oder nicht.

Schulden oder andere von einem Deserteur eingegangene Verbindlichkeiten geben dagegen dem Staate, in welchem er sich aufhält, kein Recht, dessen Auslieferung zu versagen.

Die von dem Deserteur in dem anderen Staate gemachten Schulden sind jedoch aus seinem Privatvermögen, wenn er solches besitzt, der gesetzlichen Ordnung gemäß zu bezahlen.

(Politische Gesetzsammlung B. 47 Jahr 1819 Nr. 59.)

Nr. 7. Uebereinkunft zwischen Oesterreich und Modena wegen Auslieferung der Deserteure.

Art. XII. Wenn ein Deserteur nach seiner Desertion in dem Lande, wohin er sich geflüchtet, ein Verbrechen begangen, oder sich der Mitschuld an demselben theilhaftig gemacht hätte, so soll er nichtsdestoweniger jener Macht, zu deren Truppen er gehört, zurückgestellt werden. In einem solchen Falle werden die Behörden besagter Macht den Deserteur nach erhaltener Mittheilung aller auf das begangene Verbrechen sich beziehenden Acten in Gemäßheit der in ihrem Staate geltenden Gesetze untersuchen und bestrafen lassen, und zugleich bedacht sein, das gefällte Criminalurtheil den Behörden des Ortes, wo das Verbrechen begangen wurde, mitzutheilen.

(Niederösterr. Provinzialgesetzsammlung B. 1 Jahr 1819 Nr. 106.)

Nr. 8. Hofkammerdecret vom 26. Juli 1820, Z. 30,145. — Kreisschreiben des galizischen Guberniums vom 27. August 1820, Z. 39,473.

Die bei einem Criminalgerichte in Beziehung auf die §§. 524 und 525 St. G. B. 1. Theils zu erhebenden Protocollsabschriften unterliegen den vorschriftmäßigen Schreib- und Vidimirungsgebühren.

(Galizische Prov. Gesetzsammlung B. II. S. 220.)

Nr. 9. Deserteurcartell mit dem Kirchenstaate. — Allerhöchstes Patent vom 28. Januar 1823; Hofkanzleidecret vom 14. März 1823, Z. 7834; Regierungs-Verordnung vom 22. März 1823, Z. 13,702. — An die Kreisämter und Dominien in Wien.

Art. XII. Mit der Auslieferung eines Deserteurs soll nur dann inne gehalten werden können, wenn der Desertionsfall zweifelhaft oder nicht genügend aufgeklärt ist, oder wenn die Unterthänigkeitsrechte eines Deserteurs, oder das Recht zur Verhängung einer Criminalstrafe, wegen welcher nach den Artikeln gegenwärtiger Uebereinkunft der Landesherr den Deserteur zurückhalten kann, nicht hinreichend dargethan sind; jedoch wird Sorge getragen werden, daß der Zweifel baldmöglichst gehoben werde.

Art. XIII. Wenn ein Deserteur nach seiner Desertion in dem Lande, wohin er sich geflüchtet hat, ein Verbrechen begangen, oder sich der Mitschuld an demselben theilhaftig gemacht hätte, so soll dieses nicht verhindern, daß er der Macht, welcher er angehört, zurückgestellt werde, diese Macht wird nach erhaltener Kenntniß des Verbrechens, ihn nach den Gesetzen aburtheilen, bestrafen und von dem Urtheilsspruche die Mittheilung an jenen Ort gelangen lassen, wo das Verbrechen begangen worden ist. Ausgenommen hievon sind die Staats-

Digitized by Google

und Majestätsverbrecher, deren Bestrafung jedesmal dem Souverän des Landes zusteht.

Art. XV. Ueber keinen der gegenseitig zurückgestellten Deserteurs soll die Todesstrafe verhängt werden, außer er hätte sich noch eines anderen Verbrechens, auf welches die Gesetze eine solche Strafe bestimmen, schuldig gemacht, oder die Entweichung hätte während eines Krieges zwischen Sr. k. k. apostolischen Majestät und einer anderen Macht Statt gefunden, in welchem Falle man die zurückgestellten Deserteure lediglich der Milde Sr. Majestät empfohlen haben will.

(Niederösterr. Prov. Gesetzsammlung B. 5. Jahr 1823 Nr. 19.)

Nr. 10. Patent vom 27. Februar 1826. — Uebereinkunft zwischen Oesterreich und Sardinien wegen Auslieferung der Deserteure. Publicirt durch Hofkanzleidecret vom 14. September 1826, Z. 26,160. — Niederösterreichisches Regierungsdecret vom 28. September 1826, Z. 48,500.

Art. VII. Falls ein Deserteur in dem Lande, wohin er sich geflüchtet, ein Verbrechen begangen hätte, welches eine mindere Strafe als jene der Verurtheilung zur öffentlichen Arbeit nach sich zöge, so soll er ohne Aufenthalt zurückgestellt, jedoch zugleich bei seiner Auslieferung ein Species facti oder anderer legaler Act zur Bestätigung des von ihm begangenen Verbrechens mit Angabe aller erschwerenden oder mildernden Umstände übergeben werden, damit er von den Gerichten der Macht, an welche er ausgeliefert worden, nach den Gesetzen des Landes, wo er das Verbrechen begangen hat, bestraft werden könne; zu diesem Ende soll sich auch in dem vorerwähnten Actenstücke die Strafe angezeigt finden, welche eben die Gesetze über jene Gattung von Verbrechen verhängen.

Wenn aber die Strafe, in welche der Deserteur durch das in dem Lande, wohin er sich geflüchtet, begangene Verbrechen verfallen ist, in Verurtheilung zu öffentlicher Arbeit bestünde, oder noch vom schwereren Grade wäre, so hat die Auslieferung erst nach überstandener Strafe zu geschehen.

(Niederösterr. Prov. Gesetzsammlung B. 8 Jahr 1826 S. 83.)

Nr. 11. Patent vom 27. Februar 1826, an sämmtliche Landesstellen. — Uebereinkunft zwischen Oesterreich und Baiern wegen Auslieferung der Deserteure. — Publicirt durch Hofkanzleidecret vom 15. Januar 1827, Z. 752. — Niederösterreichische Regierungsverordnung vom 24. Januar 1827, Z. 4243.

Art. VII In Ansehung derjenigen auszuliefernden Deserteure, welche während ihrer Entweichung ein Verbrechen verübt, wird hiemit festgesetzt, daß alle von ihnen begangene Verbrechen in demjenigen Lande, wo sie begangen wurden, zu untersuchen, und dem dortigen Gesetze gemäß zu bestrafen seien. Hätte ein Deserteur in einem anderen Lande ein grobes Verbrechen, z. B. Mord, Raub oder jedes andere begangen, worauf die Todes- oder ewige Gefängnißstrafe steht, so fällt die Auslieferung weg. Hat derselbe ein anderes Verbrechen begangen, so wird er nach überstandener Strafe ausgeliefert, und für die Zeit, da er in Untersuchung oder im Gefängnisse gewesen ist, werden keine Unterhaltskosten vergütet. Jedenfalls wird, wenn der Deserteur in Untersuchung befangen ist, davon gleich Nachricht ertheilt, und sollen, wenn in der Folge dessen Uebertieferung eintritt, zugleich die denselben betreffenden Untersuchungsacten entweder im Original oder Auszugsweise und in beglaubigten Abschriften übergeben werden, damit ermessen werden könne, ob ein dergleichen Deserteur noch zum Militärdienste geeignet sei oder nicht. Ein Pferd oder andere Effecten, welche ein solcher Deserteur etwa mitgenommen, werden in beiden Fällen sogleich ausgeliefert.

(Niederösterr. Prov. Gesetzsammlung B. 8 Jahr 1826 S. 93)

Digitized by Google

Nr. 12. Deserteurcartell mit dem Großherzogthume Baden. — Allerhöchstes Patent vom 30. November 1827. — Hofkanzleidecret vom 5. April 1830, Z. 7641 — Regierungsverordnung vom 19. April 1830, Z. 19,924. — An die Kreisämter und die Dominien Wiens.

Art. VII. In Ansehung derjenigen auszuliefernden Deserteurs, welche während ihrer Entweichung ein Verbrechen verübt haben, wird hiemit festgesetzt: daß alle von ihnen begangenen Verbrechen in demjenigen Lande, wo sie begangen wurden, zu untersuchen und den dortigen Gesetzen gemäß zu bestrafen seien.

Hätte ein Deserteur in dem anderen Lande ein grobes Verbrechen, z. B. Mord, Raub oder jedes andere begangen, worauf die Todes- oder ewige Gefängnißstrafe steht, so fällt die Auslieferung weg. Hat derselbe ein minderes Verbrechen begangen, so wird er nach überstandener Strafe ausgeliefert, und für die Zeit, da er in Untersuchung oder im Gefängnisse gewesen ist, werden keine Unterhaltskosten vergütet. Jedenfalls wird, wenn der Deserteur in Untersuchung befangen ist, davon gleich Nachricht ertheilt, und sollen, wenn in der Folge dessen Auslieferung eintritt, zugleich die denselben betreffenden Untersuchungsacten entweder im Original oder auszugsweise und in beglaubigter Abschrift übergeben werden, damit ermessen werden könne, ob ein dergleichen Deserteur noch zum Militärdienste geeignet sei oder nicht.

Art. XIII. Gegenwärtige Uebereinkunft soll für die Zukunft immer von fünf zu fünf Jahren in so lange fortgesetzt angesehen werden, bis nicht vor dem jeweiligen Ablauf dieser Frist von dem einem oder dem anderen contrahirenden Theile eine entgegengesetzte Aeußerung erfolgt.

Uebrigens versteht es sich von selbst, daß in dem Falle, wenn in der Folge allgemeine Cartellvorschriften für sämmtliche deutsche Bundesstaaten zu Stande kommen sollten, diese auch statt der gegenwärtigen Uebereinkunft zu gelten haben, und dadurch deren Stipulationen als erloschen zu betrachten sein werden, es wäre denn, daß man sich über die Beobachtung einzelner, den allgemeinen Vorschriften nicht widersprechender Stipulationen nachträglich vereinige.

(Niederöster. Prov. Gesetzsammlung B. II. Jahr 1829 Nr. 296.)

Nr. 13. Deserteurcartell mit den souveränen Fürsten und freien Städten Deutschlands. — Allerhöchstes Patent vom 12. Mai 1831. — Hofkanzleidecret vom 31. Mai 1831, Z. 12,911. — Regierungsverordnung vom 8. Juni 1831, Z. 31,200. — An die Unterbehörden.

Art. I. Alle von den Truppen eines Bundesstaates ohne Unterschied, ob selbige zu Provinzen gehören, welche im Bundesgebiete liegen oder nicht, unmittelbar oder mittelbar in die sämmtlichen Lande eines Bundesgliedes, oder zu dessen Truppen, wenn diese auch außerhalb ihres Vaterlandes sich befinden, desertirende Militärpersonen werden sofort und ohne besondere Reclamation an den Staat ausgeliefert, dem selbige entwichen sind. Gleichmäßig werden auch alle Deserteure, welche in nicht zum Bundesgebiete gehörige Provinzen der Bundesstaaten entweichen, an den Staat ausgeliefert, dem selbige entwichen sind.

Art. IV. Nur folgende Fälle können die Verweigerung der Verzögerung der Auslieferung eines Deserteurs begründen:

a) Wenn der Deserteur in dem Staate, wohin er entweicht, durch Geburt oder rechtliche Erwerbung — abgesehen von dem anderswo übernommenen Militärdienste — im Unterthansverbande steht, also mittelst der Desertion in seine Heimat zurückkehrt.

b) Wenn der Deserteur in dem Staate, in welchem er entwichen ist, ein Verbrechen begangen hat, in welchem Falle die Auslieferung erst nach erfolgter Bestrafung, in so weit es thunlich ist, unter Mittheilung des

Strafurtheiles, jedoch ohne Anspruch auf Erstattung der Untersuchungs- und Arrestkosten, Statt finden soll; Schulden oder andere eingegangene Verbindlichkeiten geben aber dem Staate, in welchem er sich aufhält, kein Recht, die Auslieferung zu verweigern.

(Niederösterr. Prov. Gesetzsammlung B. 13 Jahr 1831 Nr. 104.)

Nr. 14. Deserteurcartell mit dem Großherzogthume Toscana. — Allerhöchstes Patent vom 6. August 1834. — Hofkanzleidecret vom 22. September 1834, Z. 24,106. — Regierungsverordnung vom 7. October 1834, Z. 53,534. — An die k. k. Kreisämter, den Stadthauptmann, die Hofkammerprocuratur, den Magistrat und die Dominien Wiens.

Art. VIII. Wenn ein Deserteur in dem Staate, wohin er sich geflüchtet, ein Verbrechen begangen, und nach den Landesgesetzen die Bestrafung wegen dieses Verbrechens der Auslieferung des Mannes voranzugehen hätte, so soll letztere erst dann erfolgen, wenn der Deserteur die wegen des gedachten Verbrechens über ihn verhängte Strafe überstanden haben wird. Es soll inzwischen der Regierung, welcher der Deserteur angehört, das gegen ihn geschöpfte Urtheil mitgetheilt werden, damit selbe Kenntniß erhalte, ob und wann dessen Auslieferung Statt finden kann; bei der Auslieferung selbst aber soll zum Behufe der Entscheidung, ob ein solcher Deserteur wieder zum Militärdienste zuzulassen sei, eine summarische Angabe der Beweggründe des Urtheiles mitgegeben werden.

(Niederösterr. Prov. Gesetzsammlung B. 16 Jahr 1834 Nr. 187.)

Nr. 15. Convention zwischen der moldauischen Regierung und dem Königreiche Galizien und Lodomerien, dann dem Großfürstenthume Siebenbürgen, wegen Auslieferung der Deserteure und Vagabunden. — Hofkanzleidecret vom 8. Juni 1838, Z. 11,023.

Art. XII. Hätte seit seiner Entweichung ein Deserteur in dem Lande, wohin er sich flüchtete, ein Verbrechen begangen, oder daran Theil genommen, so soll er demungeachtet jener Macht zurückgestellt werden, welcher er angehört. Diese wird nach geschehener Mittheilung aller auf sein Verbrechen Bezug nehmenden Acten ihn nach den eigenen Gesetzen aburtheilen, zugleich aber den Urtheilsspruch dahin, wo das Verbrechen begangen worden ist, zur Kenntniß mittheilen.

(Niederösterr. Prov. Gesetzsammlung B. 20 Jahr 1838 Nr. 130.)

Nr. 16. Hofdecret vom 11. Februar 1846, an das böhmische Appellationsgericht, Z. 960.

Dem Appellationsgerichte wird nach der mit der k. k. allgemeinen Hofkammer gepflogenen Rücksprache zur weiteren Verfügung bedeutet:

Ob ein Angestellter, welcher bei der Staatseisenbahn beschäftigt oder verwendet wird, zur Classe der landesfürstlichen Beamten gehöre, und somit nach §. 221 I. Theils des Strafgesetzes, in Criminalsachen dem Criminalgerichte der Hauptstadt der Provinz unterstehe, ist zunächst aus seinem Anstellungsdecrete zu ersehen, indem alle von der Staatsverwaltung für den Dienst der Staatseisenbahnen mit Decreten angestellten Beamten, sie mögen sich bei der Generaldirection der Staatseisenbahnen in Wien befinden, oder auswärts exponirt sein, und ohne Rücksicht, ob sie für administrative oder technische Dienste berufen sind, ob ihre Anstellung eine definitive oder provisorische oder nur zeitliche ist, während der Dauer dieser Anstellung in Bezug auf den §. 221 I. Theiles des Strafgesetzes, den Charakter als landesfürstliche Beamte an sich tragen, während die Beamten jener Privaten oder Gesellschaften, welchen die Ausführung des Baues oder der Betrieb der Staatseisenbahn contractmäßig überlassen worden ist, als Privatbeamte zu betrachten und zu behandeln sind.

Digitized by Google

Nr. 17. Hofdecret vom 12. Februar 1846, an das mähriſch-ſchleſiſche Appellationsgericht, Z. 708.

Dem Appellationsgerichte wird hiemit bedeutet, daß in die vorgeſchriebenen ſummariſchen Ausweiſe nach dem erſten Abſatze des Hofdecretes vom 31. Auguſt 1844, Z. 5790, nur die wirklich verhängten Strafen einzutragen, dagegen von den Criminalgerichten in ihren Einbegleitungsberichten, und von dem Appellationsgerichte in dem an den oberſten Gerichtshof zu erſtattenden Berichte jene Fälle zu bemerken ſeien, wo der oberſte Gerichtshof ein auf lebenslange Strafe gefälltes Urtheil im Rechtswege beſtätigt, und nur im Milderungswege auf eine zeitliche Strafe erkannt hat.

Nr. 18. Hofkanzleidecret vom 5. März 1846, Z. 7871. An die n. ö. Regierung und an das ſteiermärkiſche Gubernium, in Folge allerhöchſter Entſchließung vom 24. Februar 1846 über einen Vortrag der vereinigten Hofkanzlei, dem niederöſterreichiſchen und inneröſterreichiſchen Landrechtsappellationsgerichte bekannt gemacht mit Hofdecret vom 11. März 1846, Z. 7764.

Seine k. k. Majeſtät haben mit allerhöchſter Entſchließung vom 24. Februar 1846 über die aus Anlaß eines ſpeciellen Falles zur allerhöchſten Entſcheidung vorgelegte Frage: in welcher Art das geſetzliche Vorkaufsrecht bei Entfremdungen von Schwemmholz (d. Holzſchwemmen, mit Rückſicht auf die Schwemmprivilegien, eintreten habe, nachſtehende Beſtimmungen zu erlaſſen geruht:

Holzentfremdungen an den Holzſchwemmen, wenn ſie die Eigenſchaft von Verbrechen haben, ſind nur nach dem erſten Theile des Strafgeſetzbuches von dem Criminalgerichte zu unterſuchen und zu beſtrafen, über Holzentfremdungen aber, die ſich zu Verbrechen nicht eignen, hat die politiſche Obrigkeit zu erkennen, und die Strafe nach dem Holzſchwemmprivilegium zu verhängen; jedoch kann ſie, vor im Wege des Recurſes die höhere Behörde, ſich ſtrafmildernden gleichen Gründen auch eine Milderung der Strafe vor Anwendung eintreten laſſen.

Die Arreſtſtrafe kann auf keinen Fall die längſte ihr Dauer im mildeſten Falle der Strafgeſetze beſtimmte Strafdauer überſchreiten.

Endlich haben die Geldſtrafen dem Armenfonde des Ortes der Uebertretung zu verfallen.

Hievon wird die Landesſtelle zur Nachachtung und weiteren Verfügung in die Kenntniß geſetzt.

Nr. 19. Hofdecret vom 30. Juli 1846 an das ſalzburgiſche Appellationsgericht, Z. 7219.

Die k. k. Hofkammer hat in Einverſtändniß mit der k. k. oberſten Juſtizſtelle in Betreff der Belangung von Beamten wegen in Amtsangelegenheiten an Salzburgiſche Gerichtsbehörden gerichteten Recurſen, ihre Unterſcheidung von Dienſtesangelegenheiten, die Beſchleunigung in dem letzteren Falle der nothwendigen Entfernung vom Amte, wo es ihnen nöthig, und in allen Fällen mit wenig Worten bemerkt und erledigt werde.

Nr. 20. Hofdecret vom 17. November 1846 an das mähriſch-ſchleſiſche Appellationsgericht, Z. 1822.

In Beſtimmung der Gerichtsbarkeit in Betreff der Ehrenbeleidigungen in Worten, Bildern und Schriften, auch in einzelnen Fällen der Competenz der Appellationsgerichte zur gegenſeitigen Verſtändigung und Geſammtentſcheidung an die ihnen untergeordneten Criminalgerichte

verordnet: In Betreff der zum Criminalkostenersatze verurtheilten Inquisiten, bei welchen wegen ihres durch die vorgelegten ämtlichen Zeugnisse bewiesenen gänzlichen Mangels an Vermögen dieser Ersatz offenbar uneinbringlich ist, haben die Criminalgerichte erster Behörde blos der nächsten nach der Aburtheilung dieser Inquisiten durch das k. k. Appellationsgericht dem k. k. Gubernium zu überreichenden Criminalkostenrechnung die Armuthszeugnisse dieser Inquisiten mit der denselben von den Criminalgerichten unter der Fertigung des Gerichtsvorstehers beizufügenden Bemerkung anzuschließen, entweder „daß der Inquisit N. N. von N. in N. gebürtig, durch Urtheil ddto. . . . . Nr. . . . . wegen des Verbrechens . . . . . zur Strafe von . . . . . und zum Criminalkostenersatze verurtheilt, oder gegen ihn aus Abgang rechtlicher Beweise die Untersuchung aufgehoben, und er zum Criminalkostenersatze verurtheilt worden sei" — um durch diese Vorlegung das k. k. Landesgubernium, und die k. k. Staatsbuchhaltung über jene Inquisiten, bei welchen wegen ihres gänzlichen Mangels an Vermögen der Ersatz der Criminalkosten unmöglich ist, in Evidenz zu erhalten, und in den Stand zu setzen, wenn sie die vorgelegten Armuthszeugnisse ungenügend fänden, das ihnen zustehende gesetzmäßige Amt zu handeln. In allen jenen Fällen hingegen, in welchen der zum Criminalkostenersatze verurtheilte Inquisit entweder nach dem Zeugnisse der competenten Behörde oder nach anderen in den Untersuchungsacten vorkommenden Aufklärungen einiges Vermögen besitzt, ist sich auch in Böhmen, Mähren und Schlesien nach dem Hofdecrete vom 6. October 1821 Nr. 1807 der Justizgesetzsammlung der Art zu benehmen, daß weder ein Einbegleitungsbericht der vorgeschriebenen Tabelle von dem Criminalgerichte an das k. k. Landesgubernium, noch die Beilegung der Criminalstrafurtheile mit der Bestätigung der Rechtskraft derselben erforderlich ist, sondern die Tabelle von außen mit einer an das k. k. Landesgubernium gerichteten angemessenen Rubrik zu versehen, von innen in der Rubrik: Strafurtheile das Datum und die Geschäftszahl des Criminalurtheiles und der allenfalls eingetretenen höheren Bestätigung desselben beizusetzen, in der Rubrik: Dauer des Untersuchungsprocesses die Anzahl der Verpflegungstage und der für einen einzelnen Tag bemessene Verpflegungsbetrag im gesunden und kranken Zustande hinzu zu fügen, zum Beispiel:

Dauer des Untersuchungsprocesses.	Kosten der Verpflegung im Zustand			
	der Gesundheit		der Krankheit	
	fl.	kr.	fl.	kr.
Vom 2. December 1819 bis 30. Januar 1820.				
54 Tage à 9 kr.	8	6	»	»
6 Tage à 30 kr.	»	»	3	»

und die Tabelle von dem Criminalgerichtsvorsteher zu unterfertigen ist.

In dessen Folge kommt es in Böhmen von der durch das Gubernialdecret vom 29. Januar 1841, Z. 3680, und das Appellationsdecret vom 1. März 1841, Z. 3441, eingeführten Einsendung der Criminalkosten-Ausweise von den Criminalgerichten an das k. k. Fiscalamt zum Behufe der Eintreibung derselben ab.

Nr. 21. Hofkanzleidecret vom 9. December 1846 an das böhmische Gubernium, Z. 41,114, dem böhmischen Appellationsgerichte bekannt gemacht durch Hofdecret vom 16. December 1846, Z. 8852.

Seine Majestät haben in Beziehung auf die Bedeckung der Kosten der

Digitized by Google

Criminalgerichtspflege und Ausmittlung der Schadloshaltung jener Städte in Böhmen, welche mit der Criminaljustizpflege betheilt sind, mit allerhöchster Entschließung vom 5. December 1846 folgende Grundsätze huldreichst zu genehmigen geruht:

§. 1. Schon mit allerhöchster Entschließung vom 1. Februar 1845 wurde die Criminalgerichtspflege und der damit verbundene Aufwand in Böhmen als Staatsaufwand erklärt und befohlen, daß diese Maßregel vom 1. November 1845 an in Wirksamkeit zu treten habe.

§. 2. Von demselben Zeitpuncte an übergehen alle mit der Criminalgerichtspflege in Böhmen verbundenen Auslagen auf den böhmischen Criminalfond, und da durch diese Verfügungen dem Staatsschatze eine neue Last zuwächst, welche in Folge allerhöchster Befehle Seiner Majestät durch Umlegung auf die Grund- und Gebäudezinssteuer der Provinz hereinzubringen ist, so wird der dießfällige Mehraufwand, insoweit er nicht schon bisher vom Staate getragen wurde, berechnet und mit Zuschlag eines angemessenen Betrages für unvorhergesehene Fälle in einer runden Summe festgesetzt.

§. 3. Von den Besoldungen und anderen Gebühren der Beamten, welche für die Criminalgerichtspflege und zugleich für politische, civilgerichtliche oder andere Geschäfte bestellt sind, hat den Criminalfond nur derjenige Mehrbetrag zu treffen, um welchen der Aufwand des bisherigen Personal- und Gebührenstandes das Erforderniß übersteigt, das nach Ausscheidung der Criminalgeschäfte verbleiben würde.

§ 4. Zu dem im §. 3 bezeichneten Behufe ist für jede Stadt auszumitteln, welcher Personalstand, und mit welchen Genüssen nach Ausscheidung der Criminalgeschäfte für die übrigen Geschäftszweige beibehalten werden müßte. Der Unterschied zwischen dem Betrage dieses Erfordernisses und jenem des bisherigen Personal- und Gebührenstandes macht den Gegenstand der Schadloshaltung aus. Uebrigens ist die entfallende Gesammtvergütung für jede Stadt in einem runden Pauschalbetrage für eine bestimmte Reihe von Jahren, deren Festsetzung Seine Majestät den Hofstellen zu überlassen geruht haben, auszusprechen, und nur nach Ablauf dieser Zeiträume einer Berichtigung zu unterziehen.

§. 5. Nach demselben Verhältnisse mit Beachtung der Bestimmung sub 3 werden auch jene Auslagen aus dem Criminalfonde und aus den Stadtrenten getragen, welche durch zeitweise Anstellung von Aushilfsreferenten oder Tagschreibern erwachsen.

§. 6. Nach diesen Bestimmungen übernimmt ferner der Criminalfond vom 1. November 1845 an die Pensionen und Provisionen von den sub 3 bemerkten Beamten und Dienern, dann ihrer Witwen und Waisen nach den bestehenden Pensionsnormalien, und zwar nicht nur jene, welche vom obigen Zeitpuncte an erst eintreten, sondern auch jene, welche bereits bestehen, und nach obigen Grundsätzen bisher ungebührlich aus den Stadtrenten bezahlt werden.

§. 7. Alle aus dem Criminalfonde bisher den Magistratsbeamten für die Besorgung bestimmter Criminalgeschäfte bezahlten Remunerationen haben vom 1. November 1845 an aufzuhören.

§. 8. Die Auslagen für die Erhaltung und Verpflegung der Sträflinge sind gleich jenen für die Inquisiten ordnungsmäßig zu liquidiren, und aus dem Criminalfonde zu bezahlen, nur wird hievon der den Gemeinden zu Guten gehende Sträflingsverdienst nach gehöriger Adjustirung in Abschlag zu bringen sein.

§. 9. Der Criminalfond übernimmt nicht nur alle für Criminalzwecke nothwendigen neuen Bauten von Criminalgebäuden, sondern auch die Reparaturen der bestehenden, ohne Unterschied, ob Letztere ein Eigenthum des allerh. Aerars oder der Stadtgemeinde sind, wobei die Behörden sich übrigens genau an den rücksichtlich der Bauführungen ihnen vorgeschriebenen Wirkungskreis halten haben.

Digitized by Google

verordnet: In Betreff der zum Criminalkostenersatze verurtheilten Inquisiten, bei welchen wegen ihres durch die vorgelegten ämtlichen Zeugnisse bewiesenen gänzlichen Mangels an Vermögen dieser Ersatz offenbar uneinbringlich ist, haben die Criminalgerichte erster Behörde blos der nächsten nach der Aburtheilung dieser Inquisiten durch das k. k. Appellationsgericht dem k. k. Gubernium zu überreichenden Criminalkostenrechnung die Armuthszeugnisse dieser Inquisiten mit der denselben von den Criminalgerichten unter der Fertigung des Gerichtsvorstehers beizufügenden Bemerkung anzuschließen, entweder „daß der Inquisit N. N. von N. in N. gebürtig, durch Urtheil ddto. . . . . Nr. . . . . wegen des Verbrechens . . . . . zur Strafe von . . . . . und zum Criminalkostenersatze verurtheilt, oder gegen ihn aus Abgang rechtlicher Beweise die Untersuchung aufgehoben, und er zum Criminalkostenersatze verurtheilt worden sei" — um durch diese Vorlegung das k. k. Landesgubernium, und die k. k. Staatsbuchhaltung über jene Inquisiten, bei welchen wegen ihres gänzlichen Mangels an Vermögen der Ersatz der Criminalkosten unmöglich ist, in Evidenz zu erhalten, und in den Stand zu setzen, wenn sie die vorgelegten Armuthszeugnisse ungenügend fänden, das ihnen zustehende gesetzmäßige Amt zu handeln. In allen jenen Fällen hingegen, in welchen der zum Criminalkostenersatze verurtheilte Inquisit entweder nach dem Zeugnisse der competenten Behörde oder nach anderen in den Untersuchungsacten vorkommenden Aufklärungen einiges Vermögen besitzt, ist sich auch in Böhmen, Mähren und Schlesien nach dem Hofdecrete vom 6. October 1821 Nr. 1807 der Justizgesetzsammlung der Art zu benehmen, daß weder ein Einbegleitungsbericht der vorgeschriebenen Tabelle von dem Criminalgerichte an das k. k. Landesgubernium, noch die Beilegung der Criminalstrafurtheile mit der Bestätigung der Rechtskraft derselben erforderlich ist, sondern die Tabelle von außen mit einer an das k. k. Landesgubernium gerichteten angemessenen Rubrik zu versehen, von innen in der Rubrik: Strafurtheile das Datum und die Geschäftszahl des Criminalurtheiles und der allenfalls eingetretenen höheren Bestätigung desselben beizusetzen, in der Rubrik: Dauer des Untersuchungsprocesses die Anzahl der Verpflegungstage und der für einen einzelnen Tag bemessene Verpflegungsbetrag im gesunden und kranken Zustande hinzu zu fügen, zum Beispiel:

Dauer des Untersuchungsprocesses.	Kosten der Verpflegung im Zustand			
	der Gesundheit		der Krankheit	
	fl.	kr.	fl.	kr.
Vom 2. December 1819 bis 30. Januar 1820.				
54 Tage à 9 kr.	8	6	»	»
6 Tage à 30 kr.	»	»	3	»

und die Tabelle von dem Criminalgerichtsvorsteher zu unterfertigen ist.

In dessen Folge kommt es in Böhmen von der durch das Gubernialdecret vom 29. Januar 1841, Z. 3680, und das Appellationsdecret vom 1. März 1841, Z. 3441, eingeführten Einsendung der Criminalkosten-Ausweise von den Criminalgerichten an das k. k. Fiscalamt zum Behufe der Eintreibung derselben ab.

Nr. 21. Hofkanzleidecret vom 9. December 1846 an das böhmische Gubernium, Z. 41,114, dem böhmischen Appellationsgerichte bekannt gemacht durch Hofdecret vom 16. December 1846, Z. 8852.

Seine Majestät haben in Beziehung auf die Bedeckung der Kosten der

Criminalgerichtspflege und Ausmittlung der Schadloshaltung jener Städte in Böhmen, welche mit der Criminaljustizpflege betheilt sind, mit allerhöchster Entschließung vom 5. December 1846 folgende Grundsätze huldreichst zu genehmigen geruht:

§. 1. Schon mit allerhöchster Entschließung vom 1. Februar 1845 wurde die Criminalgerichtspflege und der damit verbundene Aufwand in Böhmen als Staatsaufwand erklärt und befohlen, daß diese Maßregel vom 1. November 1845 an in Wirksamkeit zu treten habe.

§. 2. Von demselben Zeitpuncte an übergehen alle mit der Criminalgerichtspflege in Böhmen verbundenen Auslagen auf den böhmischen Criminalfond, und da durch diese Verfügungen dem Staatsschatze eine neue Last zuwächst, welche in Folge allerhöchster Befehle Seiner Majestät durch Umlegung auf die Grund- und Gebäudezinssteuer der Provinz hereinzubringen ist, so wird der dießfällige Mehraufwand, insoweit er nicht schon bisher vom Staate getragen wurde, berechnet und mit Zuschlag eines angemessenen Betrages für unvorhergesehene Fälle in einer runden Summe festgesetzt.

§. 3. Von den Besoldungen und anderen Gebühren der Beamten, welche für die Criminalgerichtspflege und zugleich für politische, civilgerichtliche oder andere Geschäfte bestellt sind, hat den Criminalfond nur derjenige Mehrbetrag zu treffen, um welchen der Aufwand des bisherigen Personal- und Gebührenstandes das Erforderniß übersteigt, das nach Ausscheidung der Criminalgeschäfte verbleiben würde.

§ 4. Zu dem im §. 3 bezeichneten Behufe ist für jede Stadt auszumitteln, welcher Personalstand, und mit welchen Genüssen nach Ausscheidung der Criminalgeschäfte für die übrigen Geschäftszweige beibehalten werden müßte. Der Unterschied zwischen dem Betrage dieses Erfordernisses und jenem des bisherigen Personal- und Gebührenstandes macht den Gegenstand der Schadloshaltung aus. Uebrigens ist die entfallende Gesammtvergütung für jede Stadt in einem runden Pauschalbetrage für eine bestimmte Reihe von Jahren, deren Festsetzung Seine Majestät den Hofstellen zu überlassen geruht haben, auszusprechen, und nur nach Ablauf dieser Zeiträume einer Berichtigung zu unterziehen.

§. 5. Nach demselben Verhältnisse mit Beachtung der Bestimmung sub 3 werden auch jene Auslagen aus dem Criminalfonde und aus den Stadtrenten getragen, welche durch zeitweise Anstellung von Aushilfsreferenten oder Tagschreibern erwachsen.

§. 6. Nach diesen Bestimmungen übernimmt ferner der Criminalfond vom 1. November 1845 an die Pensionen und Provisionen von den sub 3 bemerkten Beamten und Dienern, dann ihrer Witwen und Waisen nach den bestehenden Pensionsnormalien, und zwar nicht nur jene, welche vom obigen Zeitpuncte an erst eintreten, sondern auch jene, welche bereits bestehen, und nach obigen Grundsätzen bisher ungebührlich aus den Stadtrenten bezahlt werden.

§. 7. Alle aus dem Criminalfonde bisher den Magistratsbeamten für die Besorgung bestimmter Criminalgeschäfte bezahlten Remunerationen haben vom 1. November 1845 an aufzuhören.

§. 8. Die Auslagen für die Erhaltung und Verpflegung der Sträflinge sind gleich jenen für die Inquisiten ordnungsmäßig zu liquidiren, und aus dem Criminalfonde zu bezahlen, nur wird hievon der den Gemeinden zu Guten gehende Sträflingsverdienst nach gehöriger Abjustirung in Abschlag zu bringen sein.

§. 9. Der Criminalfond übernimmt nicht nur alle für Criminalzwecke nothwendigen neuen Bauten von Criminalgebäuden, sondern auch die Reparaturen der bestehenden, ohne Unterschied, ob Letztere ein Eigenthum des allerh. Aerars oder der Stadtgemeinde sind, wobei die Behörden sich übrigens genau an den rücksichtlich der Bauführungen ihnen vorgeschriebenen Wirkungskreis zu halten haben.

Digitized by Google

§. 10. Die Criminalfondsbeiträge, welche von denjenigen Stadtgemeinden, die in älteren Zeiten die Criminalgerichtspflege ausgeübt haben, bei Einführung der Kreis-Criminalgerichte aber davon enthoben worden sind, als ein jährliches Pauschale an den Criminalfond bezahlt werden, und welche in Böhmen 7198 fl. 57 kr. W. W. oder 2843 fl. 34⅜ kr. C. Mze. betragen, haben mit Ende October 1845 aufzuhören.

§. 11. Für alle jene die Criminalgerichtspflege betreffenden Auslagen der Stadtgemeinden, für welche gesetzmäßig Pauschalbeträge bestimmt sind, wird der von den Rechnungsbehörden adjustirte Betrag aus dem Criminalfonde den Stadtrenten vergütet werden. Endlich:

§. 12. Haben vorgehende Bestimmungen auf das Criminalgericht zu Komotau, welches gemäß von der vereinigten Hofkanzlei im Einverständnisse mit der obersten Justizstelle unterm 19. September 1845, Z. 30,696, erlassenen Decretes in seinen bisherigen Verhältnissen fortzubestehen hat, keine Anwendung und es wird dieses Criminalgericht nur in der Voraussetzung bestehend belassen, daß auch künftig dafür keine Vergütung vom Staatsschatze angesprochen wird.

Von dieser allerhöchsten Entschließung wird das Gubernium in Erledigung seines Berichtes vom 10. Juli 1845, Z. 39,885, und unter Rückschluß aller Beilagen desselben mit dem Beisatze verständigt, daß dadurch an der bisherigen Art der Präliminirung und Verrechnung des Criminalfondes nichts geändert werde.

Die in dem §. 4 von Seiner Majestät angeordneten weiteren Erhebungen hat nun das Gubernium unverzüglich und in der Art pflegen zu lassen, daß das Ergebniß derselben mit dem gutächtlichen Antrage des Guberniums und des Appellationsgerichtes längstens bis Ende k. M. hierher vorgelegt werden kann.

Nach Maß dieses Ergebnisses ist auch die Pauschalsumme, welcher jeder einzelnen Stadt als jährliche Gesammtvergütung aus dem Criminalfonde zu verabfolgen wäre, in einen eigenen Totalausweis zu berechnen, und in Antrag zu bringen, wobei die Landesbehörden zugleich den Antrag zu stellen haben werden, für welche bestimmte Reihe von Jahren dieses Pauschale unverändert festzusetzen wäre.

Zur Erzielung eines gleichförmigen und den Gegenstand der Frage erschöpfenden Verfahrens bei den vorerwähnten neuen Erhebungen ist der untersuchenden Behörde die Art und Weise, wie sie dabei vorzugehen hat, vorzuzeichnen, zu welchem Ende sich das Gubernium über die dabei zu beobachtenden Grundsätze vorläufig mit dem Appellationsgerichte in das Einvernehmen zu setzen haben wird.

Es versteht sich übrigens von selbst, daß nach dem Ergebniß dieser Erhebungen die in den §§. 3, 5, 6 und insoferne es thunlich ist, auch die im §. 11 behandelten Fragen zu lösen, und daß daher auch diese Auslagen in die Pauschalsumme einzubeziehen sind, insoweit solche nämlich bisher von den Stadtrenten ungebührlich getragen worden.

Da nach §. 2 die durch diese Verfügungen dem Staatsschatze neu zuwachsende Last durch Umlegung auf die Grund- und Gebäudezinssteuer der Provinz Böhmen hereinzubringen ist, so hat das Gubernium nach den neuen Erhebungen mit Rücksicht auf die früheren Untersuchungsergebnisse und Anträge jene Summe in Antrag zu bringen, welche dem Steuerpostulate für das Jahr 1848 als zur Schadloshaltung der Städte nothwendig zuzuschlagen sein wird.

Für die Jahre 1846 und 1847 ist provisorisch auf die Grund- und Gebäudezinssteuer nur ein Betrag pr. 50,000 fl. zugeschlagen worden. Da nun Seine Majestät in der obigen allerhöchsten Entschließung vom 5. d. M. zugleich allergnädigst zu befehlen geruht haben, daß die Vergütung der Criminalauslagen der Städte für die eben genannten zwei Verwaltungsjahre nur nach Maßgabe des bereits ausgeschriebenen Steuerzuschlages Statt zu finden hat, so wird das

Digitized by Google

Guberniums im Falle die dermal zur Schadloshaltung der Städte ausgemittelnde Summe obige 50,000 fl. C. M. jährlich übersteigen sollte, den nach einem gleichförmigen gerechten Maße für die berührten zwei Jahre 1846 und 1847 zu bestimmenden Abzug an dem Pauschalquantum bei jeder einzelnen Stadt zu berechnen und anzutragen haben.

Endlich wird das Gubernium es sich zur Pflicht machen, die eingehenden Untersuchungs- und Erhebungsacte einer genauen Würdigung und Prüfung mit Rücksicht auf die eigenen Jurisdictionsanlagen anderer Städte zu unterziehen, vorkommende Unrichtigkeiten oder Mängel beheben zu lassen, um sich in den Stand zu setzen, hierüber im Einvernehmen mit dem Appellationsgerichte einen gerechten und gegründeten Antrag zu machen.

Nr. 22. Hofkanzleidecret vom 27. Januar 1847 an das mährisch-schlesische Gubernium, Z. 41,735, dem dortigen Appellationsgerichte bekannt gemacht durch Hofdecret vom 18. Februar 1847, Zahl 1073.

Dem Gubernium wird unter Zurückstellung der Beilagen seines Eingangs erwähnten Berichtes zugleich in der weiteren Anlage eine Abschrift des zu Folge der allerhöchsten Entschließung vom 5. d. M. unterm 9. v. M., Z. 41,114, an das böhmische Gubernium wegen Bedeckung der Kosten der Criminalgerichtspflege in Böhmen und Schadloshaltung der mit jener Gerichtspflege betheiligten Städte mitgetheilt.

Das Gubernium wird durch Vergleichung dieser Weisung mit der zu dem Zwecke einer Präliminirung und Bedeckung des ausgeschriebenen Criminalerfordernisses der einzelnen Städte vorangegangenen Verhandlungen in der Provinz ersehen, welche Verschiedenheiten hierbei eintreten, und was nun erforderlich ist, das Verfahren nach den vorgezeichneten Grundsätzen in Einklang zu bringen; daher findet man sich in der Lage, denselben mit Rücksicht auf die allerhöchste Entschließung vom 1. Februar 1845, der zu Folge das für Böhmen bestandene Verfahren auch für Mähren angewendet werden soll, den Auftrag zu ertheilen, zur Wiederaufnahme der mit dem Hofdecrete vom 3. Juli v. J., Z. 21,582, angeordneten Berathung in der Richtung, welche das Hofdecret vom 9. v. M., Z. 41,114, für Böhmen vorgezeichnet, und mit Benützung der in den letzten Jahren bei speciellen Anlässen schon bewirkten Vorverhandlungen (Brünn, Hradisch u.), dann mit Beachtung der von der k. k. Hofbuchhaltung politischer Fonde gemachten Bemerkungen zu schreiten.

Diese Verhandlung ist nach Möglichkeit zu beschleunigen, wobei es dem Gubernium unbenommen bleibt, Behufs der Erzielung der vollen Gleichförmigkeit erforderlichen Falles etwa auch noch mit dem böhmischen Gubernium sich unmittelbar ins Einvernehmen zu setzen.

Insoferne hier (wie in Böhmen) wieder eine Rücksprache mit dem k. k. Appellationsgerichte angedeutet ist, wird solches auch von Seite der k. k. obersten Justizstelle in die Kenntniß gesetzt werden. Jedoch gewärtigt man den weiteren Bericht spätestens bis Ende März laufenden Jahres.

Nr. 23. Hofdecret vom 8. April 1847 an das dalmatinische Appellationsgericht, Z. 2529.

Dem Appellationsgerichte wird hiemit aufgetragen, daß es sich wegen Taxirung und Ausmessung der Uebersetzungsgebühren künftig genau an die Vorschriften der allerhöchsten Entschließung vom 3. November 1846, Z. 3133, zu halten habe, und daß für die Zukunft die Collegialgerichte, bei welchen Beamte angestellt, welche der deutschen Sprache mächtig sind, in der Regel die allenfalls zum eigenen Gebrauche in Criminalsachen nothwendigen Uebersetzungen thunlichst durch diese Beamte zu veranlassen, und zur größeren Beruhigung durch einen

Digitized by Google

anderen vorgesetzten der deutschen Sprache kundigen Beamten, wenn ein solcher besteht, revidiren zu lassen sind, um dem allerhöchsten Aerar unnöthige Kosten möglichst zu ersparen, daher nur in einzelnen Fällen der Nothwendigkeit, wo keine eigene, der deutschen Sprache kundigen Beamten bestehen, zur Aufnahme eines auswärtigen Individuums für diese Criminalacten-Uebersetzungen zu schreiten sei.

Nr. 24. Hofdecret vom 8. April 1847, Z. 2538. An den Präsidenten des dalmatinischen Appellationsgerichtes.

In Erledigung des Berichtes vom 24. März 1847, P. Z. 79, in Betreff der Uebertragung der ordentlichen Criminalunterſuchung bis zur Urtheilsschöpfung an die Präturen wird der Antrag des Herrn Appellationspräsidenten, die Criminalgerichte anzuweisen, in der Regel mit derlei Delegirungen thunlichst sparsam zu sein, und von der ihnen dießfalls eingeräumten Befugniß nur bei Verbrechen von minderem Belange, deren Thäter zugleich geständig sind, und sohin auch die Strafe in den Präturgefängnissen aushalten könnten, zu beschränken, mit dem Beisatze genehmigt, hiernach die Vorsteher der Collegialgerichte zu verständigen, und dieselben anzuweisen, daß überhaupt die Uebertragung von derlei Criminalunterſuchungen an den namentlich jedesmal zu bezeichnenden Prätor oder Präturamtsverweser nur dann von den Collegialgerichten beschlossen und ausgeführt werde, wenn die Bedingungen des Hofdecretes vom 9. November 1819, Z. 1620, §. 8 der J. G. S. und somit des §. 8 des appellatorischen Organisations-Edictes vom 22. December 1819 vollständig eintreten. Das Appellationsgericht ist von dem Herrn Appellationspräsidenten aufmerksam zu machen, darüber zu wachen, daß von den Collegialgerichten diese Vorschriften gehörig befolgt werden.

Nr. 25. Hofdecret vom 20. Mai 1847 an das dalmatinische Appellationsgericht, Z. 3626.

In der Anlage wird dem Appellationsgerichte eine Abschrift des von der k. k. allgemeinen Hofkammer unterm 11. Mai 1847, Z. 17,507, an das dalmatinische Gubernium erlassenen Hofdecretes hinsichtlich einiger gestellten Anfragen, betreffend die neue Instruction über die Gebühren der Beamten bei Commissionen in Criminalangelegenheiten, zur eigenen Darnachachtung und weiteren Bekanntgebung an die Collegialgerichte mitgetheilt.

Abschrift des Hofkammerdecretes an das dalmatinische Gubernium ddto. 5. Mai 1847, Z. 17,507/1433.

Ueber die mit Berichte vom ꝛc. ꝛc. hieher gestellten Anfragen, bezüglich einiger Bestimmungen der neuen provisorischen Vorschrift über die Gebühren der Tribunals- und Präturbeamten bei ämtlichen Reisen ihres Amtsbezirkes findet man dem ꝛc. ꝛc. vorläufig zu bedeuten:

1. daß die Cancellerieri delle Preture, in Folge ihrer definitiven Versetzung aus der eilften in die zehnte Diätenclasse, auch in den Fällen von Amtsreisen außerhalb ihres Amtsbezirkes, und überhaupt wo das Diätennormale vom Jahre 1812 in Anordnung tritt, die für die zehnte Classe festgesetzten Gebühren zu genießen haben, und

2. daß bei Reisen der Tribunalsbeamten oder Diener in Criminalangelegenheiten als Amtsbezirk im Sinne der neuen Vorschrift, der ganze Kreis, auf welchen sich die Criminalgerichtsbarkeit erstreckt, erstanden ist.

Nr. 26. Hofdecret vom 11. August 1847 an sämmtliche Appellationsgerichte, Z. 5960.

Aus Anlaß eines vorgekommenen Falles hat die k. k. allgemeine Hofkammer mit Decret vom 29. Juli 1847, Z. 23,672, der steiermärkisch-illyrischen Cameralgefällenverwaltung bedeutet, daß die Protocolle, welche von den zur jährlichen Visitation der Strafhäuser bestimmten Commissionen über die Beschwerden

Digitized by Google

und Bitten der Sträflinge aufgenommen werden, als officiose stämpelfreie Acten zu betrachten sind.

Die officiose Eigenschaft und die Stämpelfreiheit dieser Protocolle wird dadurch, daß sie Bitten der Sträflinge in Privatangelegenheiten enthalten, bei den rücksichtlich dieser Sträflinge bestehenden besonderen Verhältnissen nicht aufgehoben.

Es versteht sich jedoch von selbst, daß, wenn aus Anlaß solcher Bitten weitere die Privatangelegenheiten des Sträflings betreffende Verhandlungen erfolgen, diese den Bestimmungen des Stämpel- und Targesetzes zu folgen haben.

Dieß wird dem Appellationsgerichte zur Wissenschaft mit dem Auftrage eröffnet, hievon jene untergeordneten ersten Instanzen zu verständigen, welche in die Lage kommen können, bei der Visitation von Strafhäusern mitzuwirken.

Nr. 27. Hofdecret vom 9. September 1847 an das tirolisch-vorarlbergische Appellationsgericht, Z. 6510.

In Erledigung des Berichtes vom 9. August 1847, in welchem das Appellationsgericht aus Anlaß der von dem k. k. Collegialgerichte Roveredo über eine Anzeige wegen Verbrechens des Betruges vorgenommenen, und mit dem Ablassungsbeschlusse vom 8. Mai 1847 erledigten Erhebung um die Belehrung gebeten hat, ob bei dem Umstande, daß nach der Ueberzeugung des Appellationsgerichtes zwar die Erhebung vollständig gepflogen, aber der Beschluß auf Ablassung statt auf Einleitung der Criminaluntersuchung nur durch irrige Ansichten herbeigeführt worden sei, im gegenwärtigen und in künftigen ähnlichen Fällen:

1. dem Appellationsgerichte die Macht zustehe, dem Collegialgerichte nach der zu ertheilenden Belehrung, die neuerliche Berathung und Schlußfassung über die Frage wegen Einleitung der Criminaluntersuchung aufzutragen, oder hiezu ein anderes Gericht zu delegiren, oder ob

2. das Appellationsgericht nun befugt sei, dem Collegialgerichte Belehrungen für künftige Fälle zu geben, oder ob endlich

3. in solchen Fällen der Gegenstand zur höchsten Verfügung vorzulegen wäre, wird dem Appellationsgerichte mit Beziehung auf die aus dem Hofdecrete vom 25. Mai 1827, Z. 2279 der J. G. S, und aus der allerhöchsten Entschließung vom 21 November 1837 sich ergebenden Beschränkungen erinnert, daß dem Appellationsgerichte in solchen Fällen nur das unter 2 erwähnte Befugniß zur Belehrung des Collegialgerichtes für künftige Fälle zustehe.

Nr. 28. Hofdecret vom 29. December 1837 an sämmtliche Appellationsgerichte mit Ausnahme des dalmatinischen und tirolischen, Z. 9734.

Im Anschlusse wird dem Appellationsgerichte eine Abschrift der Verfügung zur Wissenschaft mitgetheilt, welche das Präsidium der k. k. allgemeinen Hofkammer in Beziehung auf die Beförderung von Inquisiten und Sträflingen mittelst der Staatseisenbahnen, so wie in Beziehung auf die Mitnahme von Gewehren in die Personenwägen unterm 21. December 1847 an die k. k. Generaldirection der Staatseisenbahnen erlassen hat.

Abschrift des Hofkammerpräsidial-Erlasses an die k. k. Generaldirection für die Staatseisenbahnen ddto. 21. December 1847.

In Erledigung des Berichtes vom 19. November 1847, Z. 8504, wird der k. k. ꝛc. Folgendes bedeutet:

In Berücksichtigung der von der k. k. vereinigten Hofkanzlei und von der k. k. obersten Justizstelle gemachten Bemerkungen finde ich dem Antrage der k. k. ꝛc. vom 28. April 1847, daß die politischen und Criminalbehörden angewiesen werden möchten, sich der Beförderung von Verhafteten und Sträflingen auf der Staatseisenbahn zu enthalten, keine Folge zu geben, sondern den Transport solcher Individuen mittelst der Staatseisenbahnen im Allgemeinen für zulässig zu erklären. Die betreffenden Criminal- und Polizeibehörden haben jedoch

Digitized by Google

von Fall zu Fall rechtzeitig eine vorläufige Anzeige von der vorhabenden Beförderung unter Angabe der Anzahl der Inquisiten oder Sträflinge und ihrer Escorte zu machen, worüber dann von Fall zu Fall die Verständigung über den Zug, mit welchem, und über die Vorkehrungen hinsichtlich des etwa erforderlichen eigenen Wagens oder der Wagenabtheilung, in welchen die Beförderung Statt finden soll, einzutreten hat. Uebrigens ist sowohl bei der Stellung solcher Personen zu dem Bahnhofe, auch bei dem Einsteigen derselben in den Wagen, alles Aufsehen möglichst zu vermeiden. Es bietet sich kein Anlaß, bezüglich auf die Militärinquisiten oder Sträflinge eine besondere Bestimmung festzusetzen, da der k. k. Hofkriegsrath die Beförderung dieser Individuen mittelst der Eisenbahnen, außer wenn ganze Truppenkörper transportirt werden, oder außer besonders dringlichen und wichtigen Fällen, weder als nothwendig noch als zuträglich ansieht; bei dem Vorkommen einzelner solcher Individuen wird daher eben so wie hinsichtlich der Beförderung von Civilinquisiten und Sträflingen vorzugehen, und in allen Fällen sich gegenwärtig zu halten sein, daß eine Escorte mit geladenen Gewehren unter anderen Reisenden nicht befördert werden soll.

Was die weitere in Anregung gebrachte Frage rücksichtlich der Mitnahme von Schießgewehren in die Personenwägen betrifft, so wird der k. k. ꝛc. bedeutet, daß das Mitnehmen ungeladener Gewehre zu gestatten sei, das Mitnehmen geladener Gewehre aber im Allgemeinen verboten bleibt.

Das Zugbegleitungspersonale ist berechtigt, sich auf eine angemessene Weise die Ueberzeugung zu verschaffen, ob die Gewehre geladen oder ungeladen sind, und jene Reisenden, welche trotz des Verbotes geladene Gewehre mitnehmen, unterliegen nicht nur der für die Verheimlichung feuergefährlicher Gegenstände festgesetzten Strafe, sondern auch den allgemeinen strafgerichtlichen Bestimmungen.

Bei kleinen Militärtransporten, bei welchen die Mannschaft mit anderen Reisenden einen und denselben Wagen einnehmen muß, hat dieselbe unmittelbar vor dem Einsteigen in Gegenwart eines Betriebsbeamten durch Einstoßen des Ladstockes in den Lauf, die Ueberzeugung zu geben, daß die Gewehre ungeladen sind.

Bei größeren Militärtransporten aber, für welche eigene Trains, oder doch ganz gesonderte Waggons bestellt werden, ist auf eine Untersuchung, ob die Gewehre sich im geladenen oder ungeladenen Zustande befinden, von Seite der Betriebsorgane nicht zu bringen; und es muß lediglich der Anordnung der betreffenden Militärbehörde anheim gestellt bleiben, in welchem Zustande sich die Gewehre solcher größerer Transporte während der Fahrt auf der Eisenbahn befinden sollen.

Nr. 29. Ministerialerlaß des Innern an das Gubernium von Illyrien ddto. 28. Juni 1848, Z. 804/142.

Man ist mit dem Ministerium der Justiz und der Finanzen übereingekommen, daß die Bemessung der Beiträge, welche von den Landgerichten des Klagenfurter Kreises im Vollzuge der allerhöchsten Entschließung vom 14. Februar 1846 für die bei dem kärnthnerischen Stadt- und Landrechte in Untersuchung befindlichen Individuen zu leisten sind, nach dem Maßstabe der Volkszahl der Landgerichtsbezirke, und auf Grund eines Durchschnittes der in den Jahren 1838 bis 1843 wirklich vorgefallenen Auslagen geschehe, und daß dabei die bisherige Gepflogenheit, in Bezug auf die Abfuhr und Verrechnung der Beiträge an das Cameralzahlamt für Rechnung des kärnthnerischen Criminalfondes, dann bezüglich der Verläge aus dem Letzteren zur Bestreitung der laufenden Ausgaben des Inquisitionshauses fortzubestehen hat.

Das Gubernium hat sonach wegen Ausmittlung und Ausschreibung dieser unwandelbaren Beiträge ungesäumt das Erforderliche einzuleiten, übrigens wird dasselbe auf den hierortigen Erlaß vom 29. v. M., Z. 273, bezüglich der Beiträge der vier nicht befreiten Landgerichte des Klagenfurter Kreises gewiesen.

Digitized by Google

XXI.

Bemerkungen über das erste Hauptstück des Entwurfs einer allgemeinen Grundbuchsordnung für Oesterreich.

Von Herrn Andreassi.

In der Drucklegung und Bekanntmachung dieses Entwurfes liegt für Jedermann, der Gelegenheit hatte sich mit den Grundbuchsgeschäften, und was damit im Zusammenhange steht, bekannt zu machen, eine Aufforderung seine Stimme laut werden zu lassen, insofern er mit einzelnen Bestimmungen oder dem Ganzen nicht einverstanden ist, und der geeigneteste Weg hiezu ist ohne Zweifel jener der Presse. Möchten auch Andere und Sachkundigere als ich durch die Wichtigkeit des Gegenstandes bewogen werden mit ihrem Urtheile nicht zurückzuhalten, um so mehr, als ich meine Bemerkungen, vor der Hand wenigstens, auf das erste Capitel, obwohl auch die folgenden Stoff dazu darbieten, beschränke.

§. 4. Es scheint nicht gut zu lassen, öffentliche Güter, als Straßen, Flüsse u. s. w., ausdrücklich unter die Ausnahmen zu zählen, da Niemand zweifelt, daß darauf keine Pfandrechte erworben werden können und nur das Privateigenthum ein Pfandobject sein kann. Dieser Paragraph könnte lauten und würde erschöpfend sein:

„Alle unbeweglichen oder durch das Gesetz ihnen gleichgestellten Sachen, die nach den Vorschriften des b. G. B. als Privateigenthum erworben und übertragen werden, und sie allein sind ein Gegenstand der Grundbücher."

§. 6. Es leuchtet nicht ein, warum erklärt werden soll, das Gesetz verstehe unter dem allgemeinen Ausdruck: Grundbuch, öffentliches Buch, immer nur das Hauptbuch, und welcher Zweck damit erreicht werden will. Was unmittelbar vorausgeht, steht damit nicht im Einklang. Das b. G. B. begreift unter den öffentlichen Büchern, insbesondere im §. 443, wo es heißt: Wer sie nicht einsieht, leidet in allen Fällen für seine Nachlässigkeit, um so gewisser auch die Urkundenbücher als zur Beurtheilung solcher Lasten,

Digitized by Google

von Fall zu Fall rechtzeitig eine vorläufige Anzeige von der vorhabenden Beförderung unter Angabe der Anzahl der Inquisiten oder Sträflinge und ihrer Escort zu machen, worüber dann von Fall zu Fall die Verständigung über den Zumit welchem, und über die Vorkehrungen hinsichtlich des etwa erforderlichen genen Wagens oder der Wagenabtheilung, in welchen die Beförderung S finden soll, einzutreten hat. Uebrigens ist sowohl bei der Stellung solcher sonen zu dem Bahnhofe, auch bei dem Einsteigen derselben in den Wagen, Aufsehen möglichst zu vermeiden. Es bietet sich kein Anlaß, bezüglich Militärinquisiten oder Sträflinge eine besondere Bestimmung festzusetzen, k. k. Hofkriegsrath die Beförderung dieser Individuen mittelst der Eise außer wenn ganze Truppenkörper transportirt werden, oder außer dringlichen und wichtigen Fällen, weder als nothwendig noch als zuz steht; bei dem Vorkommen einzelner solcher Individuen wird daher e hinsichtlich der Beförderung von Civilinquisiten und Sträflingen vorz in allen Fällen sich gegenwärtig zu halten sein, daß eine Escorte m Gewehren unter anderen Reisenden nicht befördert werden soll.

Was die weitere in Anregung gebrachte Frage rücksichtlich d von Schießgewehren in die Personenwägen betrifft, so wird der k. daß das Mitnehmen ungeladener Gewehre zu gestatten sei, das M dener Gewehre aber im Allgemeinen verboten bleibt.

Das Zugbegleitungspersonale ist berechtigt, sich auf eine a die Ueberzeugung zu verschaffen, ob die Gewehre geladen oder und jene Reisenden, welche trotz des Verbotes geladene Ge unterliegen nicht nur der für die Verheimlichung feuergefähr festgesetzten Strafe, sondern auch den allgemeinen strafgerichtlic

Bei kleinen Militärtransporten, bei welchen die Man Reisenden einen und denselben Wagen einnehmen muß, hat vor dem Einsteigen in Gegenwart eines Betriebsbeamten Ladstockes in den Lauf, die Ueberzeugung zu geben, daß die Ge

Bei größeren Militärtransporten aber, für welche eige ganz gesonderte Waggons bestellt werden, ist auf eine Unte wehre sich im geladenen oder ungeladenen Zustande befinde triebsorgane nicht zu bringen; und es muß lediglich der Ar den Militärbehörde anheim gestellt bleiben, in welchem Zu solcher größerer Transporte während der Fahrt auf der Ei

Nr. 29. Ministerialerlaß des Innern an da Illyrien ddto. 28. Juni 1848, Z.

Man ist mit dem Ministerium der Justiz und kommen, daß die Bemessung der Beiträge, welche v Klagenfurter Kreises im Vollzuge der allerhöchsten Entsch 1846 für die bei dem kärnthnerischen Stadt- und La befindlichen Individuen zu leisten sind, nach dem M Landgerichtsbezirke, und auf Grund eines Durchschnitte bis 1843 wirklich vorgefallenen Auslagen geschehe, u Gepflogenheit, in Bezug auf die Abfuhr und Verrech Cameralzahlamt für Rechnung des kärnthnerischen Cri der Verläge aus dem Letzteren zur Bestreitung der la quisitionshauses fortzubestehen hat.

Das Gubernium hat sonach wegen Ausmittlu unwandelbaren Beiträge ungesäumt das Erforderlich dasselbe auf den hierortigen Erlaß vom 29. v. M., träge der vier nicht befreiten Landgerichte des Klag

Digitized by Google

XXI.

Ansichten über das erste Hauptstück des Entwurfes einer Grundbuchsordnung für Oesterreich.

Von Herrn Andreas

Digitized by Google

die sich in Ziffern nicht auswerfen lassen, die Einsicht der betreffenden Urkunde und selbst des Einverleibungsgesuches meistens durchaus nöthig ist.

Der erste Theil des §. 7 könnte lauten:

„Das Hauptbuch stellt die zur Verbücherung geeigneten Realitäten mit ihren Bestandtheilen oder Gränzen, damit kein Zweifel entstehe, was dazu gehörig ist, die Namen der Eigenthümer mit ihren Erwerbstiteln und die auf den Realitäten haftenden Lasten unter Berufung u. s. w. dar."

Daß es gleichviel ist, ob der Eigenthümer eine einzelne oder eine moralische Person sei, versteht sich von selbst, und die ausdrückliche Erwähnung auch von den dem Landesfürsten oder Staate gehörigen Gütern ist nach der vorgeschlagenen Wortfassung des §. 4 überflüssig.

Ich erachte den §. 9 zu streichen. Will man den letzten Satz beibehalten, so kann er dem vorhergehenden angefügt werden. Ein Mangel oder Verstoß kann unwesentlich, ein anderer von Belang oder gar entscheidendem Einfluß auf ein Privatrecht sein. Welche Folgerung sich daraus ergibt, oder wen die Verantwortung dafür trifft, kann in einzelnen Fällen Gegenstand der richterlichen Beurtheilung und Entscheidung werden. Bei Vorschriften, die man öffentlichen Aemtern ertheilt, geht man von der Voraussetzung aus, daß sie von diesen genau befolgt und beobachtet werden.

Vom §. 10 soll blos der erste Satz stehen bleiben, wenn man nicht vorzieht ihn ganz wegzulassen. Den weiteren: „Das Recht des Besitzes ist nicht selbstständig, sondern immer nur die gesetzliche Folge der bürgerlichen Erwerbung eines anderen dinglichen Rechtes" vermöchte ich nicht zu unterschreiben. Jedenfalls ist er unklar. Das Recht des Besitzes ist wie jenes des Eigenthums, des Pfandes, der Dienstbarkeit und das Erbrecht ein dingliches Sachenrecht (§. 308 b. G. B.) und so gut wie letztere selbstständig. Allerdings erfordert es mit Rücksicht auf den Gegenstand, auf den es sich bezieht, was auch beim Eigenthumsrechte der Fall ist, eine nähere Bezeichnung, man kann im Besitze eines Pfandes, einer Servitut, eines Waldantheils sein, wie man Eigenthümer davon sein kann, darum kann aber nicht gesagt werden, das Besitzrecht sei nur die gesetzliche Folge der bürgerlichen Erwerbung eines anderen dinglichen Rechtes. Und welches soll dieses andere dingliche Recht sein? Etwa das Eigenthumsrecht? Nicht jeder Besitzer ist in der Lage dieses erweisen zu können, wohl aber

Digitized by Google

vermag gar mancher den rechtmäßigen Besitz darzuthun und die Einverleibung seines Besitzrechts in die öffentlichen Bücher zu erwirken, wodurch er in den bei weitem meisten Fällen, obwohl die Anstrengung der Eigenthumsklage wider ihn nicht ausgeschlossen wird, hinreichend geschützt ist. Sollte im obigen Satze die Behauptung enthalten sein, der Besitzer müsse außer der Thatsache des Besitzes auch die Erwerbung eines anderen dinglichen Rechtes darthun, so fände sie im §. 323 b. G. B., nach welchem ein Besitzer zur Angabe eines giltigen Rechtstitels nicht aufgefordert werden kann, ihre Widerlegung.

§. 11. Wenn dieser Paragraph nicht mehr besagt, als daß jedes persönliche Recht zu einer Sache mit einem Pfandrechte befestigt werden kann und dann seine Wirksamkeit gegen jeden Besitzer der Sache in so weit äußert, daß er seine Befriedigung aus ihrem Werthe erholen kann, so enthält er blos eine in das b. G. B. gehörige und in diesem auch vorkommende Anordnung. Geht er weiter, so greift er in das Gebiet der richterlichen Amtshandlung im Falle eines anhängig werdenden Rechtsstreites ein. Auf einen Kaufs- und Verkaufsvertrag kann man die Umschreibung des unbeweglichen Gutes in den öffentlichen Büchern auf seinen Namen, wenn der Vertrag mit den dazu erforderlichen gesetzlichen Erfordernissen versehen ist, widrigens die Vormerkung (Pränotation) erwirken und ihre Rechtfertigung hat laut §. 438 b. G. B. zur Folge, daß man von der Zeit des überreichten Vormerkungsgesuches für den wahren Eigenthümer gehalten wird. Ein Drittes soll es nicht geben, hat sich aber dennoch durch den Gebrauch eingeschlichen. Man läßt Kaufs- und Verkaufsverträge, die sich zur Einverleibung in die öffentlichen Bücher Behufs der Umschreibung nicht eignen, mit dem unbestimmten Begehren „zur Sicherstellung der Kaufrechte" pränotiren und stellt in der Rechtfertigungsklage wieder lediglich das Begehren diese Pränotirung für gerechtfertigt zu erkennen. Diese wegen der Unbestimmtheit, welches Recht dadurch erworben wurde, zu Zweifeln und Processen Anlaß gebende Praxis sollte für die Zukunft abgestellt werden, die bisher vorgekommenen Fällen müssen aber gleichwohl der richterlichen Entscheidung überlassen bleiben. In der That, wenn Jemand ein Gut gekauft, von dem Verkäufer die Umschreibungsbefugniß aber deßwegen, weil er einen Theil des Kaufschillings noch rückständig blieb, nicht erhalten hat, dieser ihn aber in der Folge nicht annehmen will und die Ertheilung der Umschreibungsbefugniß fortan verweigert, weil

Digitized by Google

sich ihm inzwischen die Aussicht eröffnete das Gut einem Anderen um einen höheren Preis veräußern zu können, wodurch der Käufer bewogen wird seinen Vertrag, wenn gleich mit dem unbestimmten Begehren „zur Sicherstellung seiner Kaufsvertragsrechte" pränotiren zu lassen; so ist es, zumal wenn in dem Pränotirungsgesuche und sohin in der Rechtfertigungsklage die gerichtliche Hinterlegung des ganzen Kaufschillingsrestes nachgewiesen wird, somit auch aus den öffentlichen Büchern ersichtlich ist, gewiß eine höchst zweifelhafte Rechtsfrage, ob die von einem späteren Käufer erwirkte Umschreibung des Gutes dem ersten gegenüber, vorausgesetzt, daß die von ihm angesuchte Pränotirung für gerechtfertigt erkannt wurde, von rechtlicher Wirkung sei. Denn jener könnte aus den öffentlichen Büchern ersehen nicht nur, daß das Gut schon einem Anderen verkauft, sondern auch, daß von diesem die Vertragsbedingungen vollständig erfüllt waren. Hat er sie einzusehen unterlassen, leidet er allein (§. 443 b. G. B.) für seine Nachlässigkeit. Gesetze sollen nicht zu unredlichen Handlungen oder gar trügerischen Uebervortheilungen mißbraucht werden können. Meine lange Erfahrung in richterämtlichen Geschäften gibt mir die Ueberzeugung und berechtigt mich zur Annahme, daß es wohlthätig wirken und viele Rechtsstreite hintanhalten würde, wenn man den §. 11 so abfaßte:

„Wer eine unbewegliche Sache käuflich an sich gebracht hat, kann nur, wenn der Vertrag mit den dazu erforderlichen gesetzlichen Eigenschaften versehen ist, die Umschreibung auf seinen Namen, widrigens die Vormerkung (Pränotation) des Vertrags Behufs der Umschreibung mit der Wirkung, daß, wenn die bedingte Eintragung für gerechtfertigt erkannt wird, er von der Zeit des überreichten Vormerkungsgesuches für den wahren Eigenthümer zu halten sei, ansuchen. Die Einverleibung von Kaufs- und Verkaufsverträgen mit dem unbestimmten Begehren, „zur Sicherstellung der Kaufvertrags- oder Kaufrechte" findet künftig nicht mehr Statt. Für die vergangenen Fälle bleibt die Frage, welche Rechtswirkung eine solche Einverleibung habe, der Austragung im ordentlichen Rechtswege zwischen den Betheiligten vorbehalten."

Die §§. 12, 13 und 14 enthalten sehr wichtige Bestimmungen, denen erhebliche Bedenken entgegen stehen dürften. Sie handeln von den sogenannten Simultanhypotheken und dem Verhältnisse, nach welchem die damit versehenen Gläubiger befriedigt werden sollen. Der Ausgangspunct, der wenn nicht im strengen Rechte doch in der Billigkeit gegründet zu sein

Digitized by Google

scheint, ist, die späteren Pfandgläubiger so wenig als möglich zu beeinträchtigen.

Zuerst, was die Anmerkung der Gesammthaftung in den Grundbüchern betrifft, so erinnere ich mich aus meiner Praxis keines Falles, wo sie Statt gefunden hätte. Wer soll sie ansuchen? Der zuerst vorgemerkte Gläubiger? Er gewinnt nichts dadurch; denn mit oder ohne diese Anmerkung hat er die freie Wahl, seine Befriedigung aus einem oder dem anderen Pfandobjecte zu suchen. Der neue Hypothekenbesitzer oder die später vorgemerkten Pfandgläubiger? Mittelst welcher Urkunden? Im Besitze des Schuldscheines des zuerst intabulirten Gläubigers sind sie nicht, der denn doch hiezu erforderlich zu sein scheint. In diesen Beziehungen gebricht es den angeführten Paragraphen an Bestimmtheit. Es will eine neue gesetzliche Vorschrift ertheilt werden und es ist nicht blos gemeint, daß, wenn sich alle Hypothekenbesitzer und Pfandgläubiger über das Verhältniß der Befriedigung aus den Hypotheken vereinbaren, darüber eine zur grundbücherlichen Vormerkung geeignete Urkunde ausstellen und sie in die öffentlichen Bücher eintragen lassen, sich darnach zu achten sei; denn dieß versteht sich von selbst, und das Verhältniß kann nicht nur, sondern wird wohl meistens ein anderes sein, als es im §. 13 festgesetzt ist. Das einzig billige, ja ich möchte sagen, vernünftige Verhältniß kann nur der Werth, der einzelnen Hypotheken und eigentlich der bei der Versteigerung erzielte Meistbot sein. „Wenn nicht," heißt es im besagten Paragraph, „ein anderes Verhältniß aus den Grundbüchern erhellet." Dieser Fall kann nur eintreten, wenn — ad Calendas graecas — das eben erwähnte Uebereinkommen zwischen allen Betheiligten, keinen ausgenommen, zu Stande kommt. Ich sage ad Calendas graecas, denn ein auch nur auf einer Hypothek in guter Priorität stehender Pfandgläubiger wird sich nicht freiwillig die Hände binden und der Nothwendigkeit aussetzen lassen, die Execution mit einem vermehrten Aufwande von Zeit und Kosten gleichzeitig auf mehrere Pfandobjecte zu führen. Auf andere Art als durch Einverständniß aller Interessenten könnte die Eintragung eines solchen Verhältnisses in die Grundbücher, welche zu verlangen weder einzelne Hypothekenbesitzer noch einzelne Pfandgläubiger befugt wären, eine Verfügung von Amtswegen über Privatrechte aber unzulässig ist, niemals erfolgen.

Daß übrigens die hier aufgeworfene Frage im gesetzlichen Wege gelöst

Digitized by Google

wurde, ist um so wünschenswerther, als nicht alle Gerichtsstellen nach demselben Grundsatze verfahren.

Indem ich zur Eröffnung meiner eigenen Meinung übergehe, beginne ich mit der Unterscheidung zwischen einer Concursverhandlung und einer zwangsweisen gerichtlichen Veräußerung außer dem Wege eines Concurses.

Durch die Concurseröffnung geht das Vermögen des Verschuldeten zwar noch nicht in das Eigenthum, wohl aber in die Verwaltung seiner Gläubiger über, zu deren Befriedigung es, so weit es ausreicht, verwendet werden soll. Sie ist eine Gesammtexecution und die Partial-Executionsführungen einzelner Gläubiger finden nicht mehr Statt. Alle nicht offenbar sichergestellten Gläubiger sind verbunden, die Rechtskräftigkeit der Vertheilung abzuwarten, bevor sie die Zahlung verlangen können, und aus welchem Objecte sie diese erhalten, ist ihnen gleichgiltig, wenn sie nur in ihrem Rechte nicht beeinträchtigt sind. — Hier also unterliegt es keinem Anstande und es wird, wenn nicht überall, doch größtentheils so gepflogen, daß, wenn eine Forderung auf mehrere Güter gleichzeitig oder doch in der Priorität vor anderen vorgemerkt wurde und an die Zahlungsreihe kommt, man sie an die bei der Veräußerung dieser Güter erzielten Meistbote nach Verhältniß derselben anweist. Wenn z. B. 6000 fl. auf 3 Gütern vor anderen Gläubigern grundbücherlich sichergestellt sind, und das erste Gut um 12,000 fl., das zweite um 8000 fl. und das dritte um 4000 fl. versteigert wurde, so würden von den 6000 fl. auf das erste 3000 fl., auf das zweite 2000 fl. und auf das dritte 1000 fl. entfallen. Diese Forderung lediglich auf das erste, oder zweite, oder dritte Gut anweisen, wäre bei einer Concursmassevertheilung, wo der Güterverwalter der Sachwalter der Gesammtheit der Gläubiger ist, und nicht einzelne auf Kosten anderer begünstigen darf, wo ihm einerseits die liquidirten Forderungen und ihre Vorrechte, und andererseits das zu vertheilende Vermögen und die Meistbotserlöse jedes Pfandobjectes bekannt sind und vor Augen liegen, ein Act der Willkür, der zu gegründeten Einwendungen gegen den Vertheilungsentwurf Anlaß gäbe. Hier ist das aequum zugleich das justum; denn keiner der Gläubiger hat Grund zu einer Beschwerde, nicht diejenigen, die ihre volle Befriedigung erhalten, weil sie nicht mehr als diese fordern können, und nicht die ganz oder zum Theil durchgefallenen, weil sie kein Recht haben zu verlangen, die sichergestellten 6000 fl. sollen

Digitized by Google

ausschließlich auf eines der drei Güter, da ihnen ja alle drei haften müssen, oder nach einem anderen Verhältnisse als dem des Meistbotserlöses als einzig billigen und durch die Natur der Sache gleichsam von selbst gegebenen angewiesen werden.

Anders verhält es sich mit Meistbotsvertheilungen in Executionsfällen. Es fügt sich selten, daß ein auf mehreren Realitäten sichergestellter Gläubiger alle zugleich im Executionswege in Angriff nimmt. Er thut es nur dann, wenn er in voraus berechnen kann, daß die Veräußerung einzelner Pfandobjecte zu seiner Befriedigung nicht hinreichen wird, und in diesem Falle fügt es sich noch seltener, daß die Versteigerung zu gleicher Zeit oder in kurzen Zwischenräumen vorgenommen wird. Führt er die Execution auf ein einziges Gut, so kann er verlangen, daß die Meistbotsvertheilung nach dem Tabularstande ohne Rücksicht auf seine anderweiten Pfandrechte vorgenommen werde; denn mit einem Rechte läßt sich nicht mäkeln und markten, wenn auch das summum jus zur summa injuria werden sollte. Führt er die Execution auf mehrere oder alle Pfandobjecte und eines derselben wird früher versteigert, so ist er nicht schuldig mit der Meistbotsvertheilung zu warten, bis auch die übrigen versteigert sind, was vielleicht nicht so nahe bevorsteht, da eine oder die andere Executionsführung durch Recurse oder andere Hindernisse aufgehalten werden kann. Hiezu kommt, daß die Realexecution der Schätzung, Feilbietung und Meistbotsvertheilung nicht der Erkenntnißrichter, wenn er nicht zugleich Realinstanz ist, sondern diese vornimmt, und daß eine von der Amtshandlung der anderen keine Wissenschaft hat. Jede nimmt ihre eigene selbstständig vor, in diesen Fällen ist also eine Vertheilung wie bei einem Concurse gar nicht möglich, sie wäre nur durch den ganz besonderen Zufall möglich, daß alle Meistbotsvertheilungen von dem nämlichen Richter vorgenommen würden, und die Versteigerung aller Pfandobjecte ungefähr um dieselbe Zeit vor sich ginge. Für einen so außerordentlichen Fall eine besondere Verfügung zu treffen, scheint um so minder nöthig, als sich der Richter, wenn es sich herausstellt, daß nicht alle Pfandgläubiger zur Zahlung gelangen können, von selbst bewogen finden dürfte, die Vertheilung wie im Wege des Concurses vorzunehmen oder ein Uebereinkommen der Betheiligten durch ihre vorläufige Einvernehmung zu erzielen. Daß es unnöthig sei in Executionsfällen durch eine eigene gesetzliche Vorschrift eine Vorsehung zu treffen, dürfte noch aus einem zweiten Grunde erhellen.

Digitized by Google

Entweder ist der exequirte Schuldner noch immer zahlungsfähig, und seine Gläubiger haben die Aussicht, wenn sie auch bei einzelnen Pfandobjecten in Verlust gesetzt werden, ihre Befriedigung aus seinen anderweiten Zahlungsmitteln zu erholen oder nicht. In dem ersten Falle erleiden sie, wie immer die Meistbotsvertheilung vorgenommen wird, keinen Schaden, in dem zweiten haben sie es dadurch, daß sie die Eröffnung des Concurses ansuchen können, die bewilligt werden muß, sobald eine der Bedingungen des §. 4 der C. O. eintritt, in ihrer Macht, es zu einer gleichzeitigen Vertheilung sämmtlicher Meistbotserlöse nach ihrem Verhältnisse unter alle Pfandgläubiger zu bringen. Vigilantibus jura. Thun sie nicht, was sie thun können, so liegt die Schuld nicht am Gesetze, sondern an ihnen.

Meine Meinung ist, daß die Bestimmungen der §§. 12, 13 und 14 wegbleiben sollen, die ohnehin mit Ausnahme der Anmerkung der Gesammthaftung, die außer dem Wege eines Einverständnisses aller Betheiligten und der freiwilligen Vorlage der vorgemerkten Urkunden, um darauf das grundbücherliche Certificat dieser Gesammthaftung zu setzen, unausführbar, in diesem Falle aber überflüssig ist, nicht in eine Grundbuchsordnung gehören. Will man sich hinsichtlich der Simultanhypotheken mit dem Gerichtsgebrauche nicht begnügen, so kann bis zu einer neuen Concursordnung eine entsprechende Vorschrift im Verordnungswege um so leichter erlassen werden, als es sich nur davon handelt, Gleichförmigkeit in der Gerichtspraxis herzustellen. An unserer Executionsordnung, die human und dennoch den Gläubiger, wenn anders die Gerichtsbehörden ihrer Schuldigkeit nicht ermangeln, zum Ziele führend, einfach und dennoch erschöpfend, zugleich klar und bestimmt ist, irgend etwas zu ändern, halte ich nicht nur für nicht nothwendig, sondern für durchaus nicht räthlich.

Die im §. 13 des Entwurfes angeführten §§. 896 und 1359 b. G. B. leiden hier keine Anwendung; denn sie setzen Mitschuldner oder Mitbürgen zur ungetheilten Hand durch Vertrag voraus. Der Eigenthümer eines Pfandobjectes, worauf die Execution geführt wird, war ursprünglich auch Eigenthümer der übrigen Güter, auf denen die nämliche Forderung grundbücherlich haftet. Als er diese veräußerte, stand es bei ihm, sich eine Mithaftung für die eine oder andere der intabulirten Forderungen zu bedingen und den Vertrag auf die veräußerten Güter einverleiben zu lassen, auch kann er, wenn er in der Lage ist, seinen exequirenden Gläubiger zu

Digitized by Google

befriedigen, sich von diesem seine Hypothekarrechte auf die anderen Güter abtreten lassen. Macht er weder von dem einen noch dem anderen Gebrauch, so hat er über kein Unrecht zu klagen. Eine Bevormundung kann die Gesetzgebung in Privatsachen nicht ausüben.

Der §. 15 sollte einfacher und bestimmter dahin lauten:

»Das Grundpfand (Hypothek) haftet für das Capital und einen dreijährigen Zinsenrückstand. Von welchem Zeitpuncte dieser Termin bei einem Concurse berechnet wird, lehrt die Concursordnung. Bei zwangsweisen gerichtlichen Feilbietungen gebühren dem Gläubiger die dreijährigen Zinsen vom Tage der erfolgten Veräußerung, wenn sie aber schon früher ununterbrochen eingeklagt wurden, vom Tage der überreichten Klage zurück.«

Mit dem Tage der Concurseröffnung geschieht mit Recht ein Abschluß, eines Theils, weil an diesem Tage, wenn es möglich wäre, auch die Vertheilung des Vermögens und die Befriedigung der Gläubiger erfolgen würde, der durch die Concursverhandlung bedingte Aufschub aber den Gläubigern weder nützen noch schaden kann, und anderen Theils, weil von diesem Zeitpuncte an das Massevermögen von der Güterverwaltung fruchtbringend verwendet wird, ihr also auch die Verbindlichkeit zur Zahlung der weiter fortlaufenden Zinsen obliegt. Bei executiven Feilbietungen macht den Abschnitt der Tag der Veräußerung, von welchem an die Verpflichtung für die fortlaufenden Zinsen von dem Ersteher übernommen wird, was gewöhnlich schon in den Licitationsbedingnissen ausgedrückt ist. Aus demselben Grunde, wie bei einem Concurse, muß auch bei einer executiven Feilbietung eine Ausnahme Platz greifen, wenn die Zinsen schon früher unausgesetzt eingeklagt worden sind, was in jedem einzelnen Falle, wenn sich über das „unausgesetzt" Zweifel erheben, der Richter zu beurtheilen und zu entscheiden hat.

Gegen den §. 16 glaube ich mich mit allem Nachdruck aussprechen zu müssen.

Erst in neuerer Zeit kam es in Gang, sich in einem Schuldbriefe schon im voraus ein Grundpfand auch für die möglicher Weise sich ergebenden Klags- und Executionskosten bestellen zu lassen, also ein Pfandrecht eventuell zu bedingen, wo sohin die Intabulation des Schuldscheins sowohl zur Sicherstellung des Capitals und der Zinsen, als auch der besagten Nebengebühren ausdrücklich begehrt und meistens bewilligt

Digitized by Google

wird. Hat der Gerichtsgebrauch einmal einen Weg breit getreten, so schlendert man darauf gedankenlos fort, und die Logik kämpft dagegen vergebens an. Die Haftung einer Hypothek für die Klage- und Executionskosten widerspricht eben so sehr dem Zwecke des Instituts der Grundbücher, als dem Begriffe eines Pfandrechts. Evidenz ist das erste Erforderniß einer guten Grundbuchsverfassung, wodurch allein der Realcredit aufrecht erhalten wird. Unbekannte und unbestimmte Lasten schließen jede Berechnung aus, wie viel auf ein Pfand noch mit Sicherheit dargeliehen werden kann. Das Pfandrecht dient zur Befestigung eines Rechts (§. 1343 b. G. B.) und setzt eine giltige Forderung voraus (§. 449 b. G. B.). Die Klage- und Executionskosten sind zur Zeit der angesuchten und bewilligten Intabulation noch gar nicht vorhanden, können also weder ein Recht noch eine giltige Forderung begründen. Werden in der Folge dem Gläubiger die Klagekosten durch Urtheil, die Executionskosten durch Bescheid in bestimmten Beträgen zuerkannt, so kann er dafür durch Einverleibung des Urtheils und Bescheides im Executionswege ein neues Grundpfand erwerben. Kommt er damit zu spät, und ist sein Schuldner im Zustande der Zahlungsunfähigkeit, er folglich mit diesen Kosten der Gefahr eines Verlustes ausgesetzt, so theilt er das Schicksal eines Concursgläubigers, der ebenfalls die Liquidirungskosten selbst tragen muß.

Mit dem §. 16 fällt auch der damit in Verbindung stehende §. 17.

Die §§. 18 und 19 sind an sich überflüssig und enthalten keine in die Grundbuchsordnung geeigneten Bestimmungen.

§. 20. Es wird unterschieden, ob eine Dienstbarkeit am ersten Satze — gleichviel, ob ursprünglich oder später mit Zustimmung der vorhergehenden Pfandgläubiger — oder an einem späteren eingetragen ist. Im ersten Falle bliebe die Dienstbarkeit aufrecht, und der Ersteher des Gutes müßte im Falle eines Concurses oder einer Execution das Gut mit dieser Last übernehmen, in dem anderen der Dienstbarkeitsberechtigte sich mit einer Entschädigung begnügen und die Dienstbarkeit fahren lassen. Nur so lasse sich, heißt es in der Anmerkung, der Grundsatz, daß spätere Eintragungen den früheren nicht nachtheilig fallen können, aufrecht erhalten. Dieser Grundsatz ist unstreitig richtig, die Folgerung, die daraus im Texte des Paragraphs gezogen wird, ist es aber in ihrer Allgemeinheit auf keine Weise. Darauf, ob eine Dienstbarkeit am ersten oder späteren Satz vorgemerkt ist, kommt es nicht, sondern darauf allein an, ob die Dienstbarkeit

Digitized by Google

in einer solchen Priorität vorgemerkt ist, daß sie nach ihrem Werthe durch den Meistbot gedeckt ist. Es kann sein, daß sogar noch nach ihr vorgemerkte Forderungen ganz oder theilweise ihre Befriedigung erhalten. Es kann sein, daß der Werth des dienstbaren Gutes von Belang und die der Dienstbarkeit vorgehende Forderung unbedeutend ist. In allen diesen Fällen wäre es ungerecht, es wäre eine Enteignung, die nur aus öffentlichen Rücksichten und nie zum Vortheil oder Nachtheil von Privaten Statt finden darf, dem Berechtigten sein wohlerworbenes Recht der Dienstbarkeit zu entziehen und ihn gegen seinen Willen mit einer Entschädigung abzufertigen. Und welcher große Zweck will denn durch diesen Verstoß gegen den in der Anmerkung aufgestellten Grundsatz erreicht werden, der für eine unläugbare Rechtsverletzung ein Gegengewicht in die andere Schale legte? Der Ersteher des dienstbaren Gutes würde in so weit begünstigt, daß er die Wahl hätte, ob er die Dienstbarkeit übernehmen oder sich davon durch Zahlung der Entschädigung befreien will. Sobald er den Werth der Dienstbarkeit und die derselben im Grundbuche vorhergehenden Forderungen kennt, sobald er weiß, die Bewerthung der Dienstbarkeit geschehe nur Behufs der Meistbotsvertheilung, damit man weiß, ob der Licitationserlös den Werth der Dienstbarkeit einschließt, ob vielleicht davon noch etwas für spätere Pfandgläubiger erübrigt, kann er sich aus keinem erdenkbaren Rechtsgrunde der Uebernahme der Dienstbarkeit entschlagen. Wollte er es nicht, hätte er weniger bieten sollen. Wird hingegen der Meistbot schon durch die der Dienstbarkeit im Grundbuche vorgehenden Forderungen erschöpft, oder deckt, was davon erübrigt, den Werth der Dienstbarkeit nur zu Theil, so muß im ersten Falle der hiezu Berechtigte sie allerdings ohne Entgelt aufgeben, in dem zweiten sich mit dem Kaufschillingsreste als theilweiser Entschädigung begnügen. Es geschieht ihm kein Unrecht; denn das Pfandrecht einer Dienstbarkeit hat keinen Vorzug und seine Wirksamkeit beginnt erst mit dem Zeitpuncte der Erwerbung. Von der Versteigerung ist er als intabulirter Gläubiger verständigt worden und er konnte, so weit es sein Interesse mit sich brachte, mitbieten.

Wenn demnach in Ansehung grundbücherlich vorgemerkter Dienstbarkeiten für Concurs- und Executionsfälle eine Vorschrift zu ertheilen befunden werden sollte, die mir übrigens in die Grundbuchsordnung ebenfalls nicht gehörig zu sein scheint, so wäre auszusprechen:

„Dienstbarkeiten, die entweder am ersten Satze grundbücherlich vor-

gemerkt sind oder mit ihrem erhobenen Werthe bei der Vertheilung des Meistbotes oder Concursmassevermögens vollständig an die Zahlungsreihe kommen, bleiben aufrecht, und der Ersteher des dienstbaren Gutes ist sie anzuerkennen und mit diesem zu übernehmen schuldig, wo hingegen, wenn nach dem Alter des erworbenen Pfandrechts auf die Dienstbarkeit von dem erzielten Meistbote entweder gar nichts oder nicht der volle Betrag des erhobenen Schätzungswerthes entfällt, der Berechtigte der Dienstbarkeit verlustig geht und in dem letzteren Falle nur auf eine theilweise Entschädigung Anspruch hat.

Diesemnach ist, wenn auf einem Gute eine Dienstbarkeit haftet und diese im Grundbuche nicht am ersten Satze vorgemerkt ist, bei der Schätzung (in Concurs- und Executionsfällen) der Werth des Gutes abgesehen von der Dienstbarkeit und als ob es davon frei wäre, dann aber auch der Werth der Dienstbarkeit, sonderheitlich Behufs der Vertheilung, für welche er zum Anhaltspuncte dienen soll, zu betheuern und im Schätzungsprotocolle ersichtlich zu machen. Ist die Dienstbarkeit am ersten Satze sichergestellt, so ist auf sie als eine in jedem Falle fortbestehende Last bei der Schätzung des Gutes Bedacht zu nehmen."

Obwohl sich intelligente Richter von selbst zu benehmen und die gesetzlichen Vorschriften nach Zweck und Absicht zu combiniren wissen, würde eine solche Vorschrift immerhin eine Lücke ausfüllen und nützlich sein.

Auf eine Schätzung und Veräußerung des Gutes mit der Last der Dienstbarkeit, heißt es im §. 20 unter Anderem, kann der Berechtigte nur dann dringen, wenn das Recht der Dienstbarkeit am ersten Satze vorgemerkt ist. Allein Schätzung und Veräußerung werden nur auf Ansuchen des Executionsführers bewilligt und die bewilligten vom Gerichte von Amtswegen nach Vorschrift der Gesetze vorgenommen, ohne daß es dabei auf eine von einem Dienstbarkeitsberechtigten gestelltes Ansinnen oder Andringen ankommen kann.

§. 21. Das b. G. B. bedient sich der Ausdrücke: Einverleibung (Intabulation), Vormerkung (Pränotation), nur bei Uebertragung des Eigenthums- oder Pfandrechtes (§§. 431, 438, 451, 453) und nicht auch, wenn Pfandrechte in den öffentlichen Büchern wieder gelöscht (extabulirt) werden, womit auch der Geschäfts- und der gemeine Sprachgebrauch übereinstimmt. Die den Beweis der Erlöschung des Pfandrechts begründende Urkunde wird allerdings in das Urkundenbuch

Digitized by Google

eingetragen, in dem Hauptbuche geht aber nichts als eine Löschung vor sich.

Warum im §. 23 die Uebertragung des Eigenthums eines in Beziehung auf das Ganze bestimmten Antheils einer im Grundbuche einen einzigen Grundbuchskörper bildenden Realität lediglich durch eine Umschreibung, dagegen jener Act, wodurch von einer Realität einzelne Bestandtheile entweder einem anderen Stammgute zugeschrieben oder dafür im Grundbuche eine eigene und neue Rubrik eröffnet wird, mittelst Ab- und Zuschreibung bewirkt werden soll, weiß ich mir nicht zu erklären. Eine Abschreibung nennt man die Anmerkung einer vor sich gegangenen Trennung im Grundbuche, die Ersichtlichmachung der Verminderung eines darin unter Einer Nummer vorkommenden Grundbuchskörpers, damit Niemand durch die Einsicht desselben getäuscht werde, und diesen Körper noch für unzerstückt halte; diese Anmerkung (Abschreibung) ist aber eben so nothwendig, wenn der getrennte Theil durch sein Verhältniß zum Ganzen, als wenn er auf andere Art bestimmt wird. Eben so wenig findet ein Unterschied in Hinsicht der Zuschreibung zu einem anderen Stammgute oder die Eröffnung einer eigenen Rubrik, was von dem Gesuchsteller abhängt, Statt.

Hierdurch glaube ich, was allein meine Absicht war, dargethan zu haben, daß, so anerkennenswerth der von dem Verfasser auf sein Werk verwendete Fleiß und seine Erudition ist, dieses nichtsdestoweniger die umsichtigste Prüfung erheischt, damit das Bessere nicht zum Feind des Guten werde, eine Gefahr, der man zu keiner Zeit so ausgesetzt war, als — in der wir leben.

Digitized by Google

XXII.

Einige Bemerkungen rücksichtlich der Allodialisirung der Lehen mit Beziehung auf das königlich baierische Gesetz vom 4. Juni 1848.

Von Herrn Professor Franz Xav. Haimerl.

Das Leheninstitut, seiner Zeit gewiß eines der großartigsten, aber auch der wohlthätigsten und weisesten, welches je zu einer Regierungsform erfunden ward (Schlosser, Briefe über Gesetzgebung), hat sich überlebt und paßt für unsere Zeiten schon lange nicht mehr; es ist bei unseren heutigen Verfassungen etwas völlig Fremdes geworden (Vermehren, Erinnerungen an's Lehenrecht). In einer freien Constitution, in einem wohlgeordneten Heere, in zeitgemäßen Gesetzen und in einer geregelten prompten Justizpflege ruht die Macht des Staates und seines Herrschers, — das Leheninstitut ist eine unpraktikable Rüstung aus den Waffensälen der Vorzeit (Kumpf, Kritik des baierischen Gesetzes); und wenn auch gegen die fast allgemeine Ansicht hie und da noch einzelne Stimmen laut werden, die, wenn auch den Feudalismus des Mittelalters für ganz bedeutungslos erklärend, doch noch immerhin einige Vortheile hinter diesem veralteten Institute finden wollen (Dieck, Zeitschrift für deutsches Recht, 3. Bd. 1. Heft), oder wenn auch noch in neuerer Zeit Regierungen für die Erhaltung des dermaligen Bestandes der öffentlichen Lehen sich ausgesprochen haben; so dürften doch die neuesten Vorgänge und staatlichen Veränderungen, sodann die Aufhebung der Unterthänigkeit und die Entlastung von Grund und Boden u. dgl. m., auch den gänzlichen Untergang des Lehenwesens zur Folge haben müssen [1]). Nur ist dabei zu

[1]) Die Verhandlungen in Preußen, Baiern und Frankfurt geben dazu Belege. Man vergl. besonders: Kritik und Anwendung des baierischen Gesetzes vom 4. Juni 1848 über Ablösung des Lehenbandes von E. Kumpf (Ansbach 1849).

Digitized by Google

wünschen, daß die Lösung dieses, wenn auch alten, doch bei uns noch ziemlich ausgedehnten Instituts mit möglichster Schonung der wohlerworbenen Rechte der verschiedenen Interessenten bewerkstelligt werde, und dieß allein war der Grund, weßhalb ich im vorigen Sommer in der Reichsversammlung mich bestrebte, das eigentliche Lehenverhältniß aus dem Kudlich'schen Antrage ausscheiden zu lassen, mit dem es aus Unkenntniß der Verschiedenheit der Gegenstände, und aus Begier, Alles Bestehende im Sturme über den Haufen zu werfen, vermengt werden wollte. Meinen, damals unter Einem gestellten, Separatantrag — wegen Einleitung der Lehenallodialisirung, der wegen der eingetretenen Octoberwirren nicht zur Sprache kam, — nahm ich in Kremsier zurück, weil inzwischen von Seite des Finanzministeriums in dem Vortrage vom 21. November 1848, wodurch dem constituirenden Reichstage der Staatsvoranschlag für 1849 vorgelegt wurde, die Einbringung eines Gesetzentwurfes über die Ablösbarkeit des Lehenbandes und die Festsetzung mäßiger Ablösungsgebühren (S. 23) zugesagt wurde und weil die Debatte über den revidirten Entwurf der Grundrechte, wenn sie bis zum §. 23 vorgerückt wäre, ohnedieß auch diesen Gegenstand hätte mit umfassen müssen [1]). Der vierte März 1849 hat dieß geändert, der §. 32 der neuen Reichsverfassung sagt nur: Jede aus dem Unterthänigkeits- oder Hörigkeitsverbande, oder aus dem Titel des getheilten Eigenthums auf Liegenschaften haftende Schuldigkeit oder Leistung ist ablösbar und es darf für die Zukunft bei Theilung des Eigenthums keine Liegenschaft mit einer unablösbaren Leistung belastet werden. Die neuerlich bekannt gewordenen Grundzüge der künftigen Gerichtsverfassung verrathen wohl eine Vorsorge für Fideicommisse, aber keine für Lehen, obgleich auch dafür in der alten Verfassung vorgedacht war, was auf die Absicht der Regierung hindeuten mag, daß die Lehen einzugehen haben [2]).

---

[1]) §. 23. Das Eigenthum darf weder durch das Lehenverhältniß noch durch das Institut des Familienfideicommisses beschränkt sein. Die Auflösung des Lehenbandes wird durch ein besonderes Gesetz geregelt.

[2]) Auch der eingetretene Thronwechsel wurde bisher in lehenrechtlicher Beziehung noch nicht beachtet, — was jedoch auch darin seinen Grund haben könnte, daß man diese Resignation des Lehenherrn, so lange der Resignant

Digitized by Google

Es wird sich daher nun um die Grundsätze handeln, nach denen die Allodialisirung der Lehen vorgenommen werden soll und es dürfte sowohl der Regierung, als auch den Mitgliedern des künftigen legislativen Körpers nicht unwillkommen sein, wenn vorläufig mit der nöthigen Ruhe und Ueberlegung einiges Material geliefert würde. Indem ich mit diesen Zeilen den Gegenstand anrege, wünsche ich, daß Andere mehr und Besseres liefern möchten.

I.

Ist man darüber einig, daß das Lehenwesen, wenigstens so weit es Grund und Boden belastet, aufgehoben werde, gleichviel ob es sich um öffentliche, oder Staats- oder aber blos um Privat-Lehen handelt; so dürfte sich als erste Frage wohl die aufdringen: ob der Lehennexus (insofern ihm nicht etwa blos ein Ehrenrecht oder eine Würde zum Grunde liegt) entgeldlich und gegen Entschädigung, oder aber unentgeldlich und ohne alle Entschädigung aufgehoben werden soll? Ich erkläre mich ohne Anstand für die Ansicht, daß der Allodialisirung der Lehengüter nur gegen eine dem Lehensherrn zu entrichtende Entschädigung Statt gegeben werde. Der Lehennexus ist ein durch Vertrag begründeter, aus zwei Elementen zusammengesetzter, aus einem persönlichen und aus einem dinglichen. Aus dem ersteren gebührten dem Lehensherrn die Lehendienste und dem Vasallen der Lehenschutz, — aus dem anderen dem Lehensherrn das Ober-, dem Vasallen das nutzbare Eigenthum. Wenn man nun auch von der nicht durchaus richtigen Ansicht ausgeht, daß die aus dem persönlichen Verhältnisse sich ergebenden Rechte und Verbindlichkeiten gewissermaßen compensando sich beheben, indem der Lehensherr keiner Vasallendienste mehr bedarf und seit geraumer Zeit auch keine mehr fordert, und der Vasall wieder des besonderen lehensherrlichen Schutzes entbehrt; so kann doch daraus nicht auch auf ein unentgeldliches Aufgeben der aus dem Obereigenthume dem Lehensherrn zustehenden Rechte zu Gunsten des ohnehin in den meisten Fällen schon durch das nutzbare Eigenthum sehr begünstigten Vasallen und zwar am wenigsten aus rechtlichen Gründen gefolgert werden. Das Obereigenthum gebührte und gebührt dem Lehensherrn unter allen

---

noch lebt, nicht als einen Veränderungsfall in manu dominanti ansieht. Die Vasallen werden damit jedenfalls zufrieden sein.

Digitized by Google

Umständen und wurde auch bis nun als rechtmäßig ihm zugehörig anerkannt; die Veränderungsgebühren oder Laudemien, die der Vasall entrichtete, sind, seit der Vasall keine Dienste mehr leistet, obgleich als Ersatz für diese Dienste der einzige Nutzen des Lehensherrn, doch nicht viel mehr, als ein Zeichen der Anerkennung dieses Obereigenthums, dessen wichtigster Ausfluß das Heimfallsrecht ist. Will nun der, wie bemerkt, regelmäßig ohnedieß durch den Besitz des nutzbaren Eigenthums unter den vortheilhaftesten Bedingungen begünstigte Vasall auch noch dieses — nach einem bestimmten Werthe anschlagbare Obereigenthum dazu bekommen; so ist es wohl im Rechte und der Billigkeit gegründet, daß er den Obereigenthümer für seinen Verlust entschädige.

Dazu gesellt sich noch die weitere Betrachtung. Die bei weitem meisten Lehen, welche bei uns noch bestehen, sind öffentliche oder Staatslehen; das Obereigenthum ist also Staatseigenthum. Dieses aber leichthin zu verschleudern oder damit großmüthige Geschenke zu machen, dazu dürften wahrhaftig die ohnedieß sehr hart mitgenommenen Finanzen derzeit nicht geeignet erscheinen, zumal der Staat nicht etwa hierin Ursache hat etwas gut zu machen, was er verschuldet hat. Auf den Vasallen lastete kein widerrechtlicher Druck; sie gehörten größtentheils der bisher vorzugsweise begünstigten Classe des Adels, zum Theile des höchsten an, die diese Lehengüter nicht selten erst zu einer Zeit an sich brachten, wo sie keine beschwerlichen oder gar der Menschenwürde zuwiderlaufende Dienste zu leisten hatten, sondern wo sie die Ueberlassung oder Verleihung derselben als einen Gnadenact des Regenten anerkennen mußten und anerkannten. Viele von den selbst besseren Gründen, welche für eine unentgeldliche Aufhebung des nexus subditelae angeführt zu werden pflegen, passen auf den sehr verschiedenen nexus feudalis nicht — und selbst bei der Unterthänigkeit läßt sich die Aufhebung ohne alle Entschädigung juristisch nicht rechtfertigen — um so weniger also bei dem Lehenbande.

Das baierische Gesetz vom 4. Juni 1848 geht gleichfalls von dem Principe aus, daß die Auflösung des Lehenbandes zu Gunsten des Vasallen gegen Entschädigung des Lehensherrn Statt finden soll (Art. 1); es nimmt aber davon im Art. 3 einige Lehen aus und bestimmt:

„Lehen, welche urkundlich als aufgetragene (feuda „oblata) oder durch den Vasallen vom Lehensherrn

Digitized by Google

„erkaufte (feuda emtitia) nachgewiesen werden, ver-
„wandeln sich in volles Eigenthum ohne Entgeld."

Nach dem Entwurfe zu dem Gesetze, wie er von der Regierung den Ständen vorgelegt wurde, sollten nur die aufgetragenen Lehen unentgeldlich allodialisirt werden, und zwar nach den Motiven deßwegen, weil der Vasall bei solchen Lehen vorher — vor der Lehenstiftung — freier Eigenthümer gewesen sei und sein Eigenthum einem Mächtigeren zum Lehen aufgetragen habe, um sich damit unter dessen Schutz zu begeben und weil, nachdem nun das besondere Schutzverhältniß nicht mehr bestehe, es dem Rechte und der Billigkeit entspreche, daß auch das Lehensband sich in diesen Fällen ohne Entschädigung auflöse. — Auf Grund eines Votums des Freiherrn von Auffeß wurde aber diese Bestimmung auch auf die feuda emtitia ausgedehnt, indem ihr Ursprung ganz gleicher Natur sei mit dem der feuda oblata und auf der Hingabe eines dem Gutstheile gleichstehenden Vermögenstheiles des Vasallen an den Lehensherrn unter der Bedingung der Wiedergabe durch Lehenreichung beruhe.

Ich meinerseits kann mich mit diesen Ansichten nicht einverstanden erklären, und ich bin der Meinung: daß die Unterscheidung zwischen feuda data, oblata, emtitia und emta wohl einen historischen Werth rücksichtlich der Entstehungsgeschichte der einzelnen Lehen, aber keinen praktischen für die Allodialisirungsfrage habe, — daß dadurch die rechtliche Natur des Lehennexus nicht im geringsten alterirt werde und daß sonach dieser Unterschied in einem Gesetze über die Allodialisirung gar nicht zu berühren wäre. Die Motivirung dieses Unterschiedes dürfte nicht viel mehr Grund für sich haben, als folgendes Raisonnement: Wenn das Lehen ein feudum datum ist, welches vom Lehensherrn dem Vasallen ohne Entgeld blos zur Belohnung für zu leistende Dienste verliehen wurde, so muß, weil jetzt der Vasall gar keine Gelegenheit mehr hat, die schuldigen Dienste dafür zu leisten, das nutzbare Eigenthum auf Verlangen des Lehensherrn ihm und zwar ohne Entgeld restituirt werden. Wäre das nicht eben so gerecht und billig? Und wie viele Vasallen müßten da nicht ihre Güter dem Staate zurückgeben?

Was nun speciell zuerst die aufgetragenen Lehen anbetrifft, so weiset die Geschichte des Lehenwesens allerdings nach, daß zu einer Zeit häufig Besitzer freier Güter ihr Eigenthum aus diversen Grün-

Digitized by Google

den anderen — Fürsten, Kirchen und überhaupt Mächtigeren und höher Gestellten — offerirten unter der Bedingung, dasselbe aus ihren Händen wieder — jedoch als Lehen — zurückzubekommen. Dem Lehenauftrag (oblatio feudi) folgte sodann von Seite desjenigen, dem ein solches Gut überlassen wurde, die Lehenverleihung (constitutio feudi et investitura). Durch die Annahme des offerirten Gutes ging dieses in das Eigenthum dessen über, an den der Lehenauftrag geschah und von dem nun ihm eigenthümlich zugehörigen Gute übertrug er gewöhnlich erst nach Ablauf einer bestimmten Zeit, z. B. eines Jahres [1]), das nutzbare Eigenthum an den früheren freien Eigenthümer im Grunde der bei der Auftragung gemachten Bedingung nach Lehenrecht so, daß er das Obereigenthum behielt. Das feudum oblatum ist also so gut, wie das feudum datum, aus dem Eigenthum des Lehensherrn errichtet; denn er war zur Zeit der constitutio feudi Eigenthümer des Gutes. Der Rechtstitel, in Folge dessen die der Lehenstiftung vorangegangene Erwerbung des Eigenthums durch den Lehensherrn geschah, ist gleichgiltig; auch das geschenkte Eigenthum ist ein Eigenthum. Dazu kommt noch, daß dem Auftragenden die Vortheile, die er aus dem Lehenverbande erwartete, mehr werth waren, als das dafür hingegebene Obereigenthum, daß nicht selten von den Lehensherrn Gegenleistungen für die Auftragung gemacht, daß sie bei der Verleihung des aufgetragenen Gutes als Lehen häufig damit auch eigene Güter, oder doch Rechte und Vorzüge verbanden, die damals einen Werth hatten [2]), daß äußerst selten dieselbe Familie noch im Besitze des Lehens sein dürfte, von welcher die Lehenauftragung ausgegangen ist, und daß der der-

[1]) Nach Einigen, um dem bisherigen Eigenthümer dadurch zu erkennen zu geben, daß es eine Gnade sei, sich mit ihm auf Grundlage des offerirten Gutes in ein Lehenverbindniß einzulassen, — nach Anderen, um sein durch Auftrag erworbenes neues Eigenthum vorher gegen allfällige Ansprüche Dritter — z. B. Verwandter des Auftragers — gesichert zu wissen.

[2]) Die feuda oblata sind nämlich nicht immer pura und von Seite des Lehensherrn ist das Eigenthum nicht immer — abgesehen von der Bedingung der Rückgabe als Lehen — titulo gratuito, sondern häufig titulo oneroso erworben worden; er hat das Gut gekauft, es aber dem Verkäufer wieder als Lehen gegeben.

Digitized by Google

malige Besitzer nur selten und mit vielen Schwierigkeiten den Beweis würde erbringen können, daß sein Lehen ein feudum oblatum sei. Wenn also auch der Lehenschutz, der zu einem solchen Lehen etwa die nächste Veranlassung gab, derzeit gänzlich entwerthet ist — und deßwegen auch keine Dienste mehr gefordert worden sind; so folgt nicht, daß auch der Lehensherr das früher sub modo certo erworbene Obereigenthum nun gratis wieder an den Vasallen — als Nachkömmling des ehemaligen freien Eigenthümers, — zurückgeben müßte.

Rücksichtlich der Kauflehen tritt wirklich ein ähnliches Bewandtniß ein. Kauflehen (feuda emtitia) nennt man jene Lehen, bei deren Verleihung der Vasall an den Lehensherrn — abgesehen von den üblichen Taxen etwa — ein Aequivalent des Werthes — einen Kaufschilling also — zahlte. In einem Rechtsgutachten der baierischen Reichsräthe vom 24. Mai 1848 heißt es dießfalls: Wenn es im Mittelalter einem freien Mann wünschenswerth war, mit einem Mächtigeren (Dynasten oder Kirchenfürsten) in ein Schutzverhältniß zu treten; so konnte er dieß eben so gut erreichen, wenn er mit seinem Gelde demselben ein schon bestehendes Lehen, das ihm heimgefallen war, abkaufte, als wenn er sein unbewegliches Freigut auftrug, und als Lehen wieder zurücknahm. In beiden Fällen erlitt der Lehensherr an seinem Vermögen gar keinen Abbruch; er war vielmehr im offenbaren Vortheile. Wenn also bei dem feudum oblatum deßwegen bei der Allodialisirung keine Entschädigung verlangt wird, weil ja das Lehen nicht aus dem Eigenthume des Lehensherrn, sondern des Vasallen herrührt; so macht sich dieselbe ratio legis auch bei dem feudum emtitium geltend: Denn auch hier ist dem Lehensherrn der Werth des Lehens schon bei der Uebertragung bezahlt worden, und für den Schutz, den er dem Vasallen ertheilte, genoß er bisher die anderen aus der mutua fidelitas specialis sich ergebenden Vortheile.

Ich will es zugeben, daß auch hier für den Schutz des Lehensherrn von Seite des Vasallen die Lehentreue prästirt werden mußte, und daß sich diese factisch gegenseitig bereits behoben haben. Ich kann aber nicht als richtig zugeben, daß in dem in Frage stehenden Falle das Lehen aus dem Eigenthume des Vasallen errichtet wurde. Das Eigenthum der Sache gebührte zur Zeit der Lehenverleihung dem Lehensherrn, gleichviel ob es eine bereits unter dem Lehenverbande gestandene, ihm heimgefallene, oder eine noch freie Sache war; — er überließ durch

Digitized by Google

die Lehenverleihung dem Vasallen, und zwar gegen ein Entgeld, das nutzbare Eigenthum und reservirte sich das Obereigenthum. Daher wurde auch in solchen Fällen nie der ganze Werth des Gutes an den Lehensherrn bezahlt, sondern nur ein aliquoter Theil, der des nutzbaren Eigenthums nämlich, — in einem gewöhnlich sehr niedrigen Anschlage. Will nun der Vasall auch das Obereigenthum vom Lehensherrn erhalten — oder soll der Lehensherr dieses zum Vortheile des Vasallen aufgeben, so muß der Vasall auch dieses — wenn nicht eine Schenkung eintritt — entgeldlich erwerben, eine unentgeldliche Abnahme wäre eine offenbare Bereicherung des Vasallen auf Kosten des Lehensherrn — eine Ungerechtigkeit.

Wenn nun nach dem Gesagten kein Grund vorhanden ist, von dem Grundsatze der entgeldlichen Ablösung des Obereigenthums bei aufgetragenen und Kaufslehen abzugehen; so ist noch viel weniger Grund dazu bei den gekauften Lehen. Gekaufte Lehen (feuda emta) nennt man jene, welche ein Vasall von einem anderen entgeldlich an sich bringt (durch Kauf, Tausch u. dgl.). Regelmäßig war nach den Grundsätzen des Lehenrechtes eine solche Uebertragung und Veräußerung eines Lehens nur mit der Zustimmung des Lehensherrn giltig, welche Zustimmung er entweder allgemein, als Lehengnade für gewisse Lehen [1]), oder speciell durch Consens in einzelnen Fällen ertheilte. Der Lehensherr hat dabei regelmäßig gar keinen Nutzen, im Gegentheile häufig Schaden, indem in den bei weiten meisten Fällen solcher Lehenverkäufe nur das Heimfallrecht weiter hinausgeschoben wird und daher in der Alienationstaxe und allfälligen Veränderungsgebühr nur eine sehr geringe Entschädigung dafür geleistet wurde. Ein solcher Käufer kaufte auch kein freies Gut; er kaufte ein Lehen mit all' seinen Vinculirungen und Lasten; er kaufte nur das nutzbare Eigenthum. Niemand kann mehr Rechte auf einen Anderen übertragen, als er selbst hat; der verkaufende Vasall hat nur das nutzbare Eigenthum, nur dieses also konnte von ihm übernommen, gekauft werden; der Käufer anerkennt ja auch in dem Lehensherrn den Obereigenthümer. Der Lehensherr kann daher durch einen solchen Verkauf des Lehens nicht in eine schlimmere Lage kommen

[1]) Ich erinnere nur an die in mehreren österr. Provinzen bekannten Lehen mit der Gnade.

Digitized by Google

rücksichtlich der Allodialisirung, als wenn das Lehen in den Händen des ersten Vasallen geblieben wäre. So wie der Käufer des Lehens dem vorigen Vasallen das nutzbare Eigenthum abkaufte, so muß er, wenn er allein und ungetheilt das Gut frei besitzen will, auch dem Obereigenthümer seinen Antheil, sein Obereigenthum abkaufen. Daß ein anderer Vasall das nutzbare Eigenthum vom Lehensherrn bei der Lehenstiftung oder Verleihung gratis bekommen habe, und daß ein solcher im Vergleiche mit einem, der das Lehen gekauft hat, besser daran sei, das kann doch in diesen Verhältnissen nichts ändern. Daraus, daß dem einen ein Geschenk gemacht wurde, wozu vielleicht sehr gute Gründe vorhanden waren, folgt doch nicht, daß man nun auch einen Anderen beschenken müsse.

II.

Der Lehensherr wäre also bei der Auflösung des Lehenverbandes für sein Obereigenthum zu entschädigen. Der wichtigste Punct, der dann weiter in Erwägung zu ziehen ist, betrifft die Ziffer, d. i. die Höhe der zu bestimmenden Ablösungssumme. Das Lehen ist ein zwischen dem Lehensherrn und dem Vasallen getheiltes Eigenthum. Es wird sich also dabei um den Werth des Gutes an sich handeln und dann darum, wieviel von diesem Gesammtwerthe auf das Obereigenthum gerechnet werden kann. Der Werth des Gutes an sich ist entweder aus bereits, besonders erst vor Kurzem vorgenommenen Schätzungen, bücherlichen Einlagen und Fassionen bekannt, oder kann im Nothfalle durch Vornahme der Schätzung constatirt werden. Sie ist freilich für den Besitzer (der Kosten vorzugsweise wegen) nicht angenehm; allein bei dem Umstande, daß sich der Werth der Güter, namentlich durch die Aufhebung der Unterthänigkeit und ihrer Folgen nicht unbedeutend geändert hat, wenn man anders ein verläßliches Resultat haben will, beinahe nicht zu vermeiden. Wieviel von dem constatirten Gutswerthe dann als Ersatz für das Obereigenthum zu bestimmen sei, dürfte eine viel schwierigere Frage bilden, und es dürfte nur eine annäherungsweise — auf den Wahrscheinlichkeitscalcul basirte — Bestimmung getroffen werden können, wobei je nach Verschiedenheit der Lehen die wichtigsten Factoren des Obereigenthums, namentlich das Heimfallsrecht, den Ausschlag geben müßten. Das Heimfallsrecht ist jedenfalls das wesentlichste Recht des Obereigenthümers

Digitized by Google

bei der jetzigen Lehengebahrung, wo beinahe nichts als das dingliche Verhältniß mehr Beachtung verdient; es verschafft unter Umständen den Lehensherrn wieder das volle Eigenthum und für die Aufgebung dieses Rechtes läßt sich eine Entschädigung wohl nicht sachgemäßer berechnen, als nach Procenten dieses Eigenthums. Man schlägt zwar auch vor, die Ablösungsquote nach der Höhe der bisherigen Lehentaxen zu berechnen; allein einmal sind diese zu ungleichartig, oft nur durch Uebung aus früherer Zeit hergebracht, daher wohl derzeit nicht immer anpassend; dann können sie eher als das Surrogat der Lehendienste angesehen werden, welche ohnedieß hinwegfallen, aber nicht als ein Ersatz für das Obereigenthum.

Bei den bisher über Einschreiten und mit Consens vorgenommenen Allodialisirungen einzelner Staatslehen mußte zuerst eine Consenstaxe mit 5 Percent und eine Ablösungssumme für das Obereigenthum — eigentliche Allodialisirungsquote — entrichtet werden. Rücksichtlich der letzteren wurde eigentlich nie ein fester und gleichmäßiger Maßstab gesetzlich ausgesprochen; wir haben Allodialisirungsfälle, wo die Hälfte des Schätzungswerthes des Gutes [1]), das Drittel [2]), der vierte, der fünfte Theil als Ablösungssumme gefordert und eingezahlt wurde. Das Rescript vom 18. April 1636 spricht auch vom siebenten und vom zehnten Theile des Gutswerthes als Ablösungssumme. Da jedoch schon das Rescript vom 8. Mai 1642 erklärte, daß bei Allodialisirungen nach dem Grundsatze vorgegangen werden soll, daß ein Lehen im Vergleiche mit einem freien Gute um den fünften Theil weniger werth sei, und das Schätzungsnormale vom Jahre 1765 befohlen hatte, den Werth der freien Güter um 20 Percent, d. i. also ein Fünftel höher als jener der lehenbaren anzurechnen; so wurde gewöhnlich, obgleich ein n. ö. Regierungscircular erklärte [3]): daß Se. Majestät zu bestimmen befunden hätten, für die Allodialisirung der Lehen gesetzlich keine gleiche Allodialisirungstaxe festzusetzen, sondern daß von Fall zu Fall der Vorschlag der

[1]) Z. B. bei der Allodialisirung des Lehenguts Domaslowitz im Besitze des Fürsten Rohan.

[2]) Für Grafen Sylva-Tarouca Unwerth bei dem Lehen Bauschlowsky und Leslowsky.

[3]) S. Kremer's Lehenrecht über die Materie.

Digitized by Google

anzurechnenden Taxen für die aufzuhebenden lehenherrlichen Gerechtsame und Vortheile nach Maßgabe aller dabei zu berücksichtigenden Umstände zu erstatten wäre, — auf Grundlage des Hofdecretes vom 8. Juli 1831 der fünfte Theil des Werthes des Gutes als Allodialisirungsquote in Vorschlag gebracht, allein dieses Quantum mit Rücksicht auf die Umstände, die Gattung des Lehens, die wahrscheinliche Nähe des Heimfalls modificirt, so daß z. B. für reine Mannslehen 20 Percent, für Weiberlehen 15 Percent, für Erblehen 10 Percent, beinahe am Falle stehenden 25—30 Percent vorgeschrieben wurden, wozu aber, wie bemerkt, immer auch noch die 5percentige Hoftaxe abgenommen wurde [1]).

Obgleich nun rücksichtlich des Werthes der Güter an sich mancherlei Veränderungen eingetreten sind, so dürfte sich doch das Verhältniß des Obereigenthums zum Nutzungseigenthume nicht geändert haben; die Allodialisirungstaxe könnte daher noch immer auf die besagte Weise bestimmt werden, und da dieß nach Percenten des Werthes geschieht, so wird auch nur der gegenwärtige Werth getroffen; wenn sich dieser durch die Entlastung des bisher unterthänigen Grund und Bodens verringert hat, so geht dieß nicht blos auf Kosten des Vasallen. Die mehrerwähnte Allodialisirungs-Consenstaxe fiele dagegen ganz hinweg, weil keine Consense mehr zu erwirken wären, und es könnte um so unbedenklicher der fünfte Theil des derzeitigen Werthes des Gutes als die regelmäßig zu entrichtende Allodialisirungsquote angesetzt bleiben. Wendet man dagegen ein, daß das Aerar dadurch zu viel verliere, so wolle man auf der anderen Seite auch das berücksichtigen, daß der Staat bei gänzlicher Aufhebung des Lehenwesens auch die bisher zur Administration desselben, zur Dotirung der betreffenden Stellen und Beamten nöthigen Kosten erspart, die einen Theil der Einkünfte in Anspruch nahmen.

Das baierische Gesetz verfügt in diesem Puncte im Art. 1:

„Sämmtliche Lehen können vom Lehenverbande befreit werden, und zwar:

1. Söhne- und Töchterlehen durch Erlag von 1 Percent,
2. Mannslehen durch Erlag von 3 Percent,

[1]) Rücksichtlich reiner Privatlehen bestehen gar keine Bestimmungen; die Ausgleichung war da immer dem Einverständnisse der Betheiligten überlassen.

Digitized by Google

3. heimfällige Lehen durch Erlag von 10 Percent des Lehenfassionswerthes."

Diese Ablösungsbeträge sind nun jedenfalls sehr niedrig angesetzt und es sind die Vasallen auf Kosten des Staatsvermögens sehr begünstigt worden. Das mögen auch viele Mitglieder der Kammern gefühlt haben und obgleich sich Manche nur widersetzten, weil sie hierin eine zu große Begünstigung des Adels erkennen wollten, oder eine Rechtsungleichheit gegenüber dem Gesetze vom Jahre 1808, Andere wieder eine Verletzung der Interessen des Adels, der so der Verarmung entgegen ginge, und der Interessen der Krone, die Gelegenheit verliert verdienstvolle Männer zu belohnen; so gab es auch solche, welche zunächst das Interesse des Staatsschatzes ins Auge faßten und anerkannten, daß in der so gering ausgemessenen Allodialisirungssumme für das Heimfallsrecht kein entsprechendes Entgeld liege. Freilich hat man dagegen auch wieder eingewendet, daß dieß für den Staat kein Verlust sei, weil ihm die Lehen immer im schlechtesten Zustande heimfallen, und weil er sie dann wieder — regelmäßig umsonst — verleihe. Allein beide diese Einwürfe bedeuten nicht viel. Gegen die Deteriorirung zu sorgen hat der Fiscus Mittel; die heimgefallenen Güter können als Allode verkauft werden, und sollte ja ein solches Gut wirklich Jemanden, ausgezeichneter Dienste wegen, verliehen werden; so muß auch dieß als Gewinn für die Gesammtheit angesehen werden, indem dadurch die Auslagen für andere Belohnungen erspart werden.

Nach dem Art. 1 und 4 des Entwurfes zu dem Gesetze sollten alle lehenbaren Güter gegen Uebernahme des zehnten Theiles der einfachen Lehentaxe in der Eigenschaft eines ablösbaren Bodenzinses ins volle Eigenthum des Vasallen übergehen. In der zweiten Kammer wurden noch die für die Vasallen nachtheiligeren Zusätze und Abänderungen beschlossen:

„Bei Lehengütern über 150,000 Gulden Werth soll jener Bodenzins „noch entsprechend erhöht werden. Die Allodification ist noch ferner bedingt „durch Erlag von 1, 3 oder 10 Procent des durch beeidigte Experte zu „ermittelnden Lehenwerthes, je nachdem das Lehen ein durchgehendes, „oder ein Manns-, oder ein heimfallendes Lehen ist. Von der Entschädigung nach der Lehentaxe sind auch feuda oblata nicht frei." — Einzelne Anträge endlich gingen noch weiter, z. B. daß die Stufenleiter mit 5, 10, 15 Percent angenommen werde, daß die Ablösung am Falle

Digitized by Google

anzurechnenden Taxen für die aufzuhebenden lehenherrlichen Gerechtsame und Vortheile nach Maßgabe aller dabei zu berücksichtigenden Umstände zu erstatten wäre, — auf Grundlage des Hofdecretes vom 8. Juli 1831 der fünfte Theil des Werthes des Gutes als Allodialisirungsquote in Vorschlag gebracht, allein dieses Quantum mit Rücksicht auf die Umstände, die Gattung des Lehens, die wahrscheinliche Nähe des Heimfalls modificirt, so daß z. B. für reine Mannslehen 20 Percent, für Weiberlehen 15 Percent, für Erblehen 10 Percent, beinahe am Falle stehenden 25—30 Percent vorgeschrieben wurden, wozu aber, wie bemerkt, immer auch noch die 5percentige Hoftaxe abgenommen wurde [1]).

Obgleich nun rücksichtlich des Werthes der Güter an sich mancherlei Veränderungen eingetreten sind, so dürfte sich doch das Verhältniß des Obereigenthums zum Nutzungseigenthume nicht geändert haben; die Allodialisirungstaxe könnte daher noch immer auf die besagte Weise bestimmt werden, und da dieß nach Percenten des Werthes geschieht, so wird auch nur der gegenwärtige Werth getroffen; wenn sich dieser durch die Entlastung des bisher unterthänigen Grund und Bodens verringert hat, so geht dieß nicht blos auf Kosten des Vasallen. Die mehrerwähnte Allodialisirungs-Consenstaxe fiele dagegen ganz hinweg, weil keine Consense mehr zu erwirken wären, und es könnte um so unbedenklicher der fünfte Theil des derzeitigen Werthes des Gutes als die regelmäßig zu entrichtende Allodialisirungsquote angesetzt bleiben. Wendet man dagegen ein, daß das Aerar dadurch zu viel verliere, so wolle man auf der anderen Seite auch das berücksichtigen, daß der Staat bei gänzlicher Aufhebung des Lehenwesens auch die bisher zur Administration desselben, zur Dotirung der betreffenden Stellen und Beamten nöthigen Kosten erspart, die einen Theil der Einkünfte in Anspruch nahmen.

Das baierische Gesetz verfügt in diesem Puncte im Art. 1:

„Sämmtliche Lehen können vom Lehenverbande befreit werden, und zwar:

1. Söhne- und Töchterlehen durch Erlag von 1 Percent,
2. Mannslehen durch Erlag von 3 Percent,

---

[1]) Rücksichtlich reiner Privatlehen bestehen gar keine Bestimmungen; die Ausgleichung war da immer dem Einverständnisse der Betheiligten überlassen.

Digitized by Google

3. heimfällige Lehen durch Erlag von 10 Percent des Lehenfassionswerthes."

Diese Ablösungsbeträge sind nun jedenfalls sehr niedrig angesetzt und es sind die Vasallen auf Kosten des Staatsvermögens sehr begünstigt worden. Das mögen auch viele Mitglieder der Kammern gefühlt haben und obgleich sich Manche nur widersetzten, weil sie hierin eine zu große Begünstigung des Adels erkennen wollten, oder eine Rechtsungleichheit gegenüber dem Gesetze vom Jahre 1808, Andere wieder eine Verletzung der Interessen des Adels, der so der Verarmung entgegen ginge, und der Interessen der Krone, die Gelegenheit verliert verdienstvolle Männer zu belohnen; so gab es auch solche, welche zunächst das Interesse des Staatsschatzes ins Auge faßten und anerkannten, daß in der so gering ausgemessenen Allodialisirungssumme für das Heimfallsrecht kein entsprechendes Entgeld liege. Freilich hat man dagegen auch wieder eingewendet, daß dieß für den Staat kein Verlust sei, weil ihm die Lehen immer im schlechtesten Zustande heimfallen, und weil er sie dann wieder — regelmäßig umsonst — verleihe. Allein beide diese Einwürfe bedeuten nicht viel. Gegen die Deteriorirung zu sorgen hat der Fiscus Mittel; die heimgefallenen Güter können als Allode verkauft werden, und sollte ja ein solches Gut wirklich Jemanden, ausgezeichneter Dienste wegen, verliehen werden; so muß auch dieß als Gewinn für die Gesammtheit angesehen werden, indem dadurch die Auslagen für andere Belohnungen erspart werden.

Nach dem Art. 1 und 4 des Entwurfes zu dem Gesetze sollten alle lehenbaren Güter gegen Uebernahme des zehnten Theiles der einfachen Lehentaxe in der Eigenschaft eines ablösbaren Bodenzinses ins volle Eigenthum des Vasallen übergehen. In der zweiten Kammer wurden noch die für die Vasallen nachtheiligeren Zusätze und Abänderungen beschlossen:

„Bei Lehengütern über 150,000 Gulden Werth soll jener Bodenzins „noch entsprechend erhöht werden. Die Allodification ist noch ferner bedingt „durch Erlag von 1, 3 oder 10 Procent des durch beeidigte Experte zu „ermittelnden Lehenwerthes, je nachdem das Lehen ein durchgehendes, „oder ein Manns-, oder ein heimfallendes Lehen ist. Von der Entschädigung nach der Lehentaxe sind auch feuda oblata nicht frei." — Einzelne Anträge endlich gingen noch weiter, z. B. daß die Stufenleiter mit 5, 10, 15 Percent angenommen werde, daß die Ablösung am Falle

Digitized by Google

mit einem bestimmten Capitalswerthe beschlossen werde, welche Summe dann auf die einzelnen Lehen zu vertheilen wäre, oder durch analoge Feststellung einer hypothekarisch zu versichernden jährlichen Abgabe. Die Schätzung durch Experte wurde verworfen, und es wurde, was die Ermittlung des Lehenwerthes anbetrifft, lediglich auf die älteren Lehenfassionen zurückgegangen. Neue Schätzungen würden vielfache Plackereien hervorrufen und einen großen Kosten- und Zeitaufwand verursachen und doch würden sie der Staatscasse nur geringen Vortheil, vielleicht sogar positiven Nachtheil bringen. Denn wenn auch die Rusticalien in den Lehenfassionen zu niedrig angeschlagen sind, und durch eine neue Schätzung erhöht würden, so sind doch durch das allgemeine Ablösungsgesetz die Dominicalien und überhaupt die Lehenwerthe so sehr verringert, daß sie jene Werthserhöhung gewiß aufwiegen. Bekanntlich seien aber auch gerichtliche Schätzungen durch Experte immerhin etwas sehr Unzuverlässiges, — zumal, wenn die Schätzung zu einem ähnlichen Zwecke geschieht.

Die billige Behandlung fällt unter Anderen besonders auch bei den am Heimfalle stehenden Lehen auf. Nach dem Art. 2 des Entwurfes sollten die am Heimfalle stehenden Lehen von der Allodification ausgenommen sein. Dieß wäre jedenfalls entsprechender gewesen, als eine Ablösungsquote von 10 Percent. Denn wo einmal der Staat so sichere Hoffnung hat auf den Heimfall, ist gar kein triftiger Grund zur Allodialisirung vorhanden; — der Staat kann das später heimfallende Lehen blos im eigenen Interesse allodialisiren und verwerthen (als Allod verkaufen), während so dem jetzigen Besitzer und seinen Allodialerben, mit Ausnahme der zu erlegenden 10 Percent, der ganze übrige Lehenwerth zu Guten kommt. Wenn also das Princip der Lehenallodialisirung derzeit gleich durchgreifend durchgeführt werden soll, so wäre die Ablösungssumme für Lehen am Falle höher zu bestimmen, wobei sich von selbst versteht, daß dieß wieder von der Feststellung des Begriffes der am Falle stehenden Lehen abhängt. Heißt es, wie im baierischen Gesetze: Als am Heimfall stehend zu betrachten sind jene Lehen, welche nur noch auf vier Augen stehen, wenn Besitzer und beziehungsweise Anwärter bereits das fünfzigste Lebensjahr erreicht haben; — so kann dieser Heimfall freilich wohl auch erst nach 20—30 Jahren erfolgen und dann kann der Erlag von 10 Percent des Werthes derzeit dem Werthe des heimfallenden Gutes sich in Etwas mehr nähern.

Digitized by Google

Rücksichtlich der weiteren Frage: wie der Vasall die ausgemittelte Ablösungssumme zu entrichten haben soll, ist wohl der baare Erlag das einfachste und, insofern die Einzahlung in die Staatscassen zu geschehen hat, auch für den derzeitigen Zustand der Finanzen wahrscheinlich am willkommensten. Möglich sind aber allerdings — und vielleicht wieder für den Vasallen angenehmer — andere Entrichtungsmethoden. Das baierische Gesetz stellt es dem Vasallen frei, das Ablösungscapital baar, oder in sowohl au porteur als auf bestimmte Namen ausgestellten Ablösungsschuldbriefen nach ihrem Nennwerthe zu bezahlen, oder auch dasselbe als ein mit 4 Percent verzinsliches Bodenzinscapital auf das bisherige Lehen zu übernehmen.

Ob übrigens die Ablösungssumme für die zu den einzelnen Kronländern gehörigen Lehen als eine Landes- oder Reichseinnahme zu betrachten, zu verwenden und zu verrechnen sei, dürfte bei der provinziellen Natur der bisherigen Einrichtung kaum zweifelhaft sein. Rücksichtlich Böhmens muß aber dießfalls in Erinnerung gebracht werden, daß der Krone Böhmens auch die in Mähren und Schlesien gelegenen Lehen gehören und daß der Lehennexus mit der Lausitz noch nicht gelöset ist[1]), daß aber der König nach der bisherigen Landesverfassung vom Lande (der Krone) nichts veräußern konnte ohne Zustimmung der Stände und daß, da in der Allodialisirung dieser Lehen doch eine theilweise Veräußerung liegt, die alte ständische Verfassung aber nach §. 77 der Reichsverfassung vom 4. März 1849 außer Wirksamkeit getreten ist, hierüber vorerst ein Beschluß des böhmischen Landtags nothwendig sein wird.

III.

Bisher wurde von der Auflösung desjenigen Verhältnisses (nexus) gesprochen, welches bei Lehen zwischen dem Lehensherrn und dem Vasallen besteht. Stünde auf beiden Seiten nur Eine berechtigte Person, so wäre mit der Lösung dieses Bandes auch das Ganze behoben — das Gut ein wahres Allod. Allein auf beiden Seiten, sowohl auf Seite des Lehensherrn als auf Seite des Vasallen können mehrere Personen als berechtigte Interessenten erscheinen. So kann die Lehenherr-

[1]) Ich erinnere auf die Antwort des Ministers des Aeußern auf meine dießfällige Interpellation.

Digitized by Google

lichkeit mehreren Personen, oder einer bestimmten Familie, als solcher, zustehen, oder durch den Lehenverband selbst wieder getheilt sein in die After- und Oberlehensherrlichkeit; — so ist auf der anderen Seite das Lehen dem Vasallen regelmäßig nicht für seine Person, sondern auch für seine Nachkommenschaft verliehen, abgesehen von etwaigen Mitbelehnten und Anwärtern im engeren Sinne des Wortes, denen nach einer bestimmten Reihenfolge (Successionsordnung) das Nachfolgerecht und was zur Sicherung und Realisirung desselben nothwendig ist, zusteht [1]). Mit der Aufhebung des einen Verhältnisses zwischen Lehensherr und Vasallen ist noch nicht auch das Verhältniß der Familienglieder und anderer Berechtigter in Ansehung des Lehens unter sich gelöset und behoben.

Das Einfachste in dieser Richtung für die Regierung wäre es nun allerdings, wenn man die weitere Ausgleichung dieser verschiedenen Interessenten nach behobenem Feudalnexus ihrem Einverständnisse überlassen könnte. Allein für alle diese Fälle ist dieß kaum zu erwarten und es wird daher wenigstens subsidiarisch schon durch das Gesetz vorgesorgt werden müssen, damit eine Norm vorhanden sei, wornach Difficultäten und Streitigkeiten, die dieserwegen entstehen könnten, zu erledigen wären.

Auf Seite des Lehensherrn werden die Schwierigkeiten nicht von Bedeutung sein, insofern es sich vorzugsweise nur um öffentliche oder Staatslehen handelt, wo das Obereigenthum dem Staate, als solchem, oder der Krone zusteht, wo also die Allodialisirungsquote auch nur dem Staate oder der Krone zufallen kann, unbekümmert darum, wer eben und in welcher Form er regiert. Nur das Verhältniß zwischen Ober- und Afterlehensherrn dürfte etwa zu berücksichtigen sein, welches bei einigen solchen Lehen noch aus älteren Zeiten her begründet besteht. Nach den bisher beobachteten Grundsätzen und Lehengesetzen üben die Afterlehensherren die lehenherrlichen Rechte aus; das Obereigenthum gehört immer dem Oberlehensherrn; der Afterlehensherr hat also kein eigentliches Heimfallsrecht, er kann aber das apert werdende

[1]) Die Rücksicht für die allenfalls auf solchen Gütern vorgemerkten Gläubiger tritt hierbei weniger hervor, weil das Gut durch die Allodialisirung regelmäßig werthvoller, das Pfandrecht also ergiebiger wird.

Digitized by Google

Lehen wieder verleihen, ja er muß es in der Regel wieder verleihen. Wenn nun nach der früher entwickelten Ansicht die persönlichen Beziehungen unentgeldlich entfallen, Lehenschutz und Lehendienste sich gegenseitig beheben, und für die Allodialisirung nur das dominium directum abzulösen kommt, welches allein dem Obereigenthümer, bei unseren öffentlichen Lehen also dem Staate gehört; — so dürfte der Lösung des Lehenverbandes auch die Afterlehensherrlichkeit keine besondere Schwierigkeit in den Weg legen. Die nach Percenten des Werthes bestimmte Quote wird von dem Vasallen an den Obereigenthümer, respective den Staat, oder in die Landescassen entrichtet; das Lehenband und damit auch das Zwischenverhältniß zwischen dem Ober- und Afterlehensherrn hört von selbst auf. Sollten die mit der Afterlehensherrlichkeit für den Afterlehensherrn in Verbindung gestandenen Einkünfte (an Taxen, z. B. Veränderungsgebühren, Kaufschilling bei Wiederverleihung heimgefallener Lehen u. dgl.), wie in Olmütz, einen Theil der Dotation ausmachen, so müßte entweder die Allodialisirungsquote als Dotirungsfond gewidmet, oder für den unentbehrlichen Entgang auf anderem Wege gesorgt werden.

Viel wichtiger erscheint dieser Gesichtspunct, wenn man die Seite des Vasallen ins Auge faßt, und da dürfte auch die Sache ungleich schwieriger erscheinen. Nach Hinwegräumung des nexus mit dem Lehensherrn tritt unter den gegenwärtigen und künftigen successionsfähigen Familiengliedern ein fideicommissarisches Verhältniß in Betreff des Gutes hervor und es wird sich daher zuerst darum handeln: ob man sich für das Fortbestehen von Fideicommissen überhaupt oder doch von Geldfideicommissen aussprechen wird, oder ob man auch die Aufhebung jeder Art von Fideicommissen einleiten will. Für den zweiten Fall wiederum wäre freilich der Vorschlag ein sehr einfacher, welchen der Verfassungsausschuß des constituirenden Reichstags in dem Entwurfe der sogenannten Grundrechte gemacht hatte, der nämlich: daß Fideicommisse das freie Eigenthum dessen werden, dem sie angefallen; allein dagegen sträubt sich das Rechtsgefühl so sehr, daß ich glaube, diese Ansicht könne ihre Anhänger einzig und allein unter denjenigen finden, bei denen jenes Gefühl bereits zur Gänze abgestorben ist. Auf Lehen angewendet würde der Satz aber einige Beschönigung darin finden, daß ja der gegenwärtige Besitzer die Allodia-

Digitized by Google

lisirungsquote entrichtet, also vor den Uebrigen das voraus hat, daß er aus seinem Allodialvermögen einen Aufwand machte, was freilich auch nur für den Fall ganz wahr wäre, als er die Quote aus dem Seinigen baar bezahlte, nicht aber auch dann, wenn er das Capital am Gute versichert und verinteressirt. — Andererseits ist aber die allseitige und vollständige Berücksichtigung aller Interessenten beinahe nicht gedenkbar, wenn nicht durch die Lösung des einen Verhältnisses als Mittel dazu wieder andere Vincu-lirungen in's Leben gerufen werden sollen. Man denke nur an die Schwierigkeit der Befriedigung aller existirenden und noch möglichen successionsberechtigten Abstämmlinge des ersten Lehenerwerbers, sofort an die Schwierigkeit, den Consens zur völligen Behebung des nexus zu bekommen. Welcher Vertreter der Posterität könnte seine Einwilligung ohne Sicherstellung geben? In der Sicherstellung aber liegt eben wieder das vinculum. Ohne einen Eingriff in die Rechte Einzelner würde sich sonach die gänzliche Aufhebung des Lehenbandes nach allen seinen Seiten hin nicht realisiren lassen, und sollte die Aufhebung von Staatswegen und aus überwiegenden Gründen nothwendig erscheinen, so wird der Einzelne schon Opfer bringen müssen, und da wäre es noch die geringste Abweichung vom strengen Rechte, wenn man sich mit der Ausgleichung der bereits existirenden Interessenten begnügen würde, und die ohnedieß nicht ganz unbestrittenen Rücksichten auf die Posterität bei Seite setzte.

Für den oben berührten ersten Fall aber, nämlich für den Fall der Aufrechthaltung der Fideicommisse, bietet sich gerade darin der bequemste Ausweg dar, falls unter den Interessenten kein anderes Abkommen einverständlich getroffen werden sollte. Das vom Lehenbande befreite Gut erbt sich eben so unter den Berechtigten fort als wenn es Lehen geblieben wäre, und mit Rücksicht auf die Rechte der successionsberechtigten Verwandten, Mitbelehnten und Anwärter bleibt der jeweilige Besitzer eben so beschränkt, wie er es vordem als Lehenbesitzer war. Nur hat er keinen Lehensherrn mehr und daher keine Pflichten gegen ihn. Der Letzte der Successionsberechtigten kann erst mit dem Gute frei verfügen. Diesen Weg hat auch das baierische Gesetz eingeschlagen und im §. 4 verordnet: „daß die fideicommissarischen Verhältnisse der Lehen, so „wie die Berechtigung zur Erbfolge, in demselben nicht verändert werden.

Digitized by Google

„Nach Aussterben der zur Lehenerbfolge Berechtigten geht das bisherige „lehenbare Object an die Erben des letzten Besitzers über. Ein Consens „der Agnaten und Mitbelehnten oder Anwärter ist zur Allodification des „Lehens nicht nothwendig. Dagegen bleibt es den Betheiligten überlassen, „sich über ihre gegenseitigen Berechtigungen durch freies Uebereinkommen „zu verständigen." — Den Lehenintereſſenten ist also die Erbfolge gesichert und damit sind auch ihre Rechte verwahrt. Man fand es unbillig, daß der Vasall und derjenige Besitzer, welchem durch das Gesetz schon die Rechte des Obereigenthümers um einen geringen Preis zufielen, dadurch in die Lage versetzt sein sollte, auch die Agnaten um ihre unzweifelhaften Erbrechte zu bringen, was der Fall wäre, wenn ihm auch das volle Veräußerungs- und Vererbungsrecht zu Theil würde. Das Gesetz behebt zwar jedes Recht des Heimfalls und des Obereigenthums, sorgt aber, daß selbst der entfernteste Lehenerbe in seinen Hoffnungen auf künftigen Anfall des Lehens weder durch Testament, noch Intestaterbfolge beeinträchtigt werden kann, mag nun die Lehenfolge durch die gesammte Hand bedingt sein oder auf der rechtmäßigen Abstammung vom ersten Erwerber beruhen. Zudem wird durch die Allodification der Werth des Lehens erhöht, ihnen also in keiner Beziehung geschadet. Ein Consens zur Allodificirung von ihrer Seite, wodurch das Geschäft nur unnützer Weise erschwert würde, ist daher — unter solchen Voraussetzungen — wirklich nicht nöthig. Uebrigens ergeben sich die weiteren Consequenzen einer solchen Bestimmung, z. B. wegen der Nothwendigkeit der bücherlichen Vormerkung des Vinculums, der Mittel zur Verhütung unerlaubter Veräußerung u. dgl. m. von selbst. Das baierische Gesetz hat den Lehenintereſſenten zur Anmeldung ihrer Ansprüche auf ein solches Gut zum Behufe der Hypothecirung einen peremptorischen Termin und zwar von zwei Jahren gegeben, nach dessen fruchtlosem Ablauf ein unbedingter Verzicht angenommen wird, — eine Verfügung, der einige Härte inhärirt und in der eine nicht unbedeutende Begünstigung des gegenwärtigen Besitzers liegt, indem er auf diesem Wege sehr leicht unbeschränkter Eigenthümer werden kann.

Auf diese Art werden allerdings alle Schwierigkeiten beseitigt, welche die gänzliche Lösung aller durch den Lehennexus begründeten Verhältnisse mit sich führt, sobald man nicht Rechte Einzelner dabei unbeachtet lassen will. Allein es würde auf diesem Wege eine der vorzüglichsten An-

Digitized by Google

forderungen unserer Zeit nicht gänzlich befriedigt, Grund und Boden würde nicht gänzlich entlastet, das Gut wäre zwar kein Lehen mehr, aber doch ein vinculirtes, und die verhaßt gewordenen Feudalrechte hätten noch einen Boden. Dem könnte nun auch noch abgeholfen werden, wenn man das Gut als Allod an den Meistbietenden überlassen, vom Kaufschilling die Allodialisirungsquote abziehen und die übrige Summe nach Art eines Fideicommißcapitals sicherstellen würde, damit die Interessenten, d. i. Successionsberechtigten, nach der Ordnung, wie sie die Erbfolge ins Lehen würde getroffen haben, in den Genuß der Zinsen eintreten könnten. Daß dieß der derzeitige Besitzer selbst thun und den entfallenden Kaufschilling — aufkündbar etwa — am Lehengute sicherstellen könnte, versteht sich von selbst.

Digitized by Google

XXIII.

Die Lernfreiheit und die Staatsprüfungen in ihrer Wechselwirkung mit besonderer Rücksicht auf das rechts- und staatswissenschaftliche Studium in Oesterreich.

Von Eduard Tomaschek.

I.

In keinem Zweige unserer inneren Verwaltung herrscht seit den Märzereignissen 1848 eine so gemüthliche Unordnung wie in unserem Studienwesen. Scheint es doch als habe, seit der erste und bisher [1]) einzige definitive Unterrichtsminister, Sommaruga, zum tiefen Schmerze aller Freunde des Vaterlandes und der Wissenschaft aus dem Ministerium schied, der sonst in der politischen Oekonomie beliebte Grundsatz Laissez faire nunmehr in unserem höheren Studienwesen festen Fuß gefaßt.

Seit dem Austritte Sommaruga's, eines Mannes, dem selbst die zügellose Presse jener Zeit keinen anderen Vorwurf machen konnte, als daß er einen edlen Freund nicht verläugnen wollte, den sein unbeugsamer Sinn für Recht und Gesetz um seine Popularität gebracht hatte — war das Unterrichtsministerium im steten, und im Allgemeinen nicht sehr günstigen Provisorium. Es war und ist zur Stunde ein Anhängselchen zu irgend einem Ministerium, — ein Stiefkind der obersten Staatsleitung, beim Wasser und schmaler Kost groß? — nein, sondern nur eben nothdürftig aufgezogen. — Les extrêmes se touchent.

Auf ein Ministerium, welcher seinen Stolz darein setzte, mit der Aula gut zu stehen (?), folgte ein anderes, welches die akademische Legion auflöste; auf eine Leitungsepoche, in welcher leitende Artikel über das Unterrichtswesen in der Wiener-Zeitung die unvermeidliche tägliche Kost bildeten, folgte eine andere, welche sich in tiefe Schweigsamkeit hüllte; auf eine Periode, in welcher man Professoren, ohne die Lehrkörper zu fragen, über Nacht quiescirte, folgte zur Abwechslung eine andere,

[1]) Dieser Aufsatz wurde im Juni d. J. geschrieben.

Digitized by Google

forderungen unserer Zeit nicht gänzlich befriedigt, Grund und Boden würde nicht gänzlich entlastet, das Gut wäre zwar kein Lehen mehr, aber doch ein vinculirtes, und die verhaßt gewordenen Feudalrechte hätten noch einen Boden. Dem könnte nun auch noch abgeholfen werden, wenn man das Gut als Allod an den Meistbietenden überlassen, vom Kaufschilling die Allodialisirungsquote abziehen und die übrige Summe nach Art eines Fideicommißcapitals sicherstellen würde, damit die Interessenten, d. i. Successionsberechtigten, nach der Ordnung, wie sie die Erbfolge ins Lehen würde getroffen haben, in den Genuß der Zinsen eintreten könnten. Daß dieß der derzeitige Besitzer selbst thun und den entfallenden Kaufschilling — aufkündbar etwa — am Lehengute sicherstellen könnte, versteht sich von selbst.

Digitized by Google

XXIII.

Die Lernfreiheit und die Staatsprüfungen in ihrer Wechselwirkung mit besonderer Rücksicht auf das rechts- und staatswissenschaftliche Studium in Oesterreich.

Von Eduard Tomaschek.

I.

In keinem Zweige unserer inneren Verwaltung herrscht seit den Märzereignissen 1848 eine so gemüthliche Unordnung wie in unserem Studienwesen. Scheint es doch als habe, seit der erste und bisher [1]) einzige definitive Unterrichtsminister, Sommaruga, zum tiefen Schmerze aller Freunde des Vaterlandes und der Wissenschaft aus dem Ministerium schied, der sonst in der politischen Oekonomie beliebte Grundsatz Laissez faire nunmehr in unserem höheren Studienwesen festen Fuß gefaßt.

Seit dem Austritte Sommaruga's, eines Mannes, dem selbst die zügellose Presse jener Zeit keinen anderen Vorwurf machen konnte, als daß er einen edlen Freund nicht verläugnen wollte, den sein unbeugsamer Sinn für Recht und Gesetz um seine Popularität gebracht hatte — war das Unterrichtsministerium im steten, und im Allgemeinen nicht sehr günstigen Provisorium. Es war und ist zur Stunde ein Anhängselchen zu irgend einem Ministerium, — ein Stiefkind der obersten Staatsleitung, beim Wasser und schmaler Kost groß? — nein, sondern nur eben nothdürftig aufgezogen. — Les extrêmes se touchent.

Auf ein Ministerium, welcher seinen Stolz darein setzte, mit der Aula gut zu stehen (?), folgte ein anderes, welches die akademische Legion auflöste; auf eine Leitungsepoche, in welcher leitende Artikel über das Unterrichtswesen in der Wiener-Zeitung die unvermeidliche tägliche Kost bildeten, folgte eine andere, welche sich in tiefe Schweigsamkeit hüllte; auf eine Periode, in welcher man Professoren, ohne die Lehrkörper zu fragen, über Nacht quiescirte, folgte zur Abwechslung eine andere,

[1]) Dieser Aufsatz wurde im Juni d. J. geschrieben.

Digitized by Google

in welcher man Professoren, ohne die Lehrkörper zu fragen, frischweg ernennt.

Wir gehören wahrlich zu den Letzten, welche die Schwierigkeiten unterschätzen, mit denen unsere Ministerien im Allgemeinen, und das Unterrichtsministerium insbesondere zu kämpfen haben. Daß jedoch die Desorganisation in dem gesammten Lehrwesen sich nun schon über ein Jahr fortspinnt, scheint denn doch weder durch die Mai- und Octoberereignisse des vorigen Jahres, noch durch den italienischen und ungarischen Krieg entschuldigt. — Je größer die Aufgabe, je dringender das Bedürfniß ihrer Lösung ist, um so lieber wollen wir uns einstweilen mit Abschlagszahlungen begnügen, und die Unvollkommenheiten des ersten Versuches milde beurtheilen, wenn er nur einmal einen festen Boden gibt, um auf demselben zur Vervollkommnung fortschreiten zu können. Das Bessere soll nicht der Feind des Guten — oder wenigstens seines Anfanges sein.

Liegt denn das Wesen des constitutionellen Regierens darin, daß bei einem Wechsel der Minister der nachfolgende Alles und Jedes ohne Unterschied über Bord werfe, was sein Vorgänger eingeleitet und verfügt? Dann wahrlich wäre bei dem in unseren Tagen so raschen Ministerwechsel das Regieren dem Bau der Kartenhäuser zu vergleichen, deren Zweck auch kein anderer ist, als — umgeblasen zu werden, um einem neuen gleich luftigen und ephemeren Baue Platz zu machen. Es wäre ein wahres Penelope-Spielen, mit dem einzigen Unterschiede, daß das Eine Ministerium die Penelope bei Tage, das andere die nächtliche Penelope vorstellte.

Das Ministerium Sommaruga hat in der kurzen Zeit seines Wirkens bisher das Einzige — die Sache beim rechten Puncte angefaßt. Sein Entwurf über die Grundzüge der Reorganisation des gesammten Unterrichtswesens lieferte den Beweis, daß es die vorzüglichsten Gebrechen unserer Einrichtungen kannte, und daß es ihm Ernst war, ihnen abzuhelfen. Der Entwurf kann nicht in allen Theilen gleich gelungen genannt werden, allein als Hauptgrundlage und Leitfaden für alle zu treffenden Reformen, und in vielen seiner Detailbestimmungen war er ausgezeichnet.

Treu seiner echt constitutionellen Gesinnung, und seine Achtung vor der freien Presse wiederholt bethätigend, ließ Sommaruga den Entwurf drucken und unterwarf ihn als solchen dem Urtheile der Journalistik. Die tonangebenden Blätter übten nun more solito an dem Entwurfe

Digitized by Google

ihre kritische Kunst, und das Urtheil fiel aus — wie zu erwarten. Wäre zu jener Zeit Minerva unmittelbar aus Jupiters Haupte in das Unterrichtsministerium gesprungen, um einen Reformplan für unsere Studien und Schulen zu entwerfen, und sie hätte es sich beikommen lassen, §. 1. zu sagen: Sache der Lehrer ist es zu lehren, und die Lehranstalt zu leiten — Sache der Schüler ist es zu lernen — und endlich Sache aller Uebrigen ist es, sich nicht in Dinge zu mengen, die sie nichts angehen — die gute Göttin wäre gewiß wegen reactionärer Tendenzen angeklagt, oder als Mitschuldige der Camarilla verdächtigt worden. Dieß hätten die folgenden Ministerien wohl bedenken sollen, ehe sie den nicht ohne Sorgfalt ausgearbeiteten Entwurf bei Seite legten, um — nichts, wenigstens binnen Jahresfrist nichts Ganzes, nichts Organisches an seine Stelle zu setzen.

Die äußeren Begebenheiten, welche seither eintraten, und ihre Rückwirkungen auf das Leben, oder vielmehr auf das Vegetiren der Wiener Universität sind bekannt. Wer darf sich einen Freund der Wissenschaft nennen, ohne ihre Ursachen, ihren Verlauf und ihre Folgen zu bedauern? — Allein wir wollen billig sein, und Alles auf Rechnung der Zeitverhältnisse schreiben, Alles als bittere zwar, aber leider unabweisbare — Nothwendigkeit gelten lassen, was nur einigermaßen mit diesen Mänteln christlicher Liebe bedeckt werden kann; wir wollen bis zur äußersten Gränze der Billigkeit unsere schwierige Finanzlage als einen wichtigen Hemmungsgrund durchgreifender, aber kostspieliger Reformen im Studienwesen hinnehmen. Dennoch können wir unseren wohlgemeinten Tadel, oder um noch milder zu sprechen, unser lebhaftes Bedauern über die Zurücksetzung des Studienwesens, welches sich in dem steten Provisorium dieses Ministeriums, und in der daraus nothwendig hervorgehenden Stagnation in den Organisationsarbeiten ausspricht, nicht ganz zurückhalten. Noch weniger können wir die Hintansetzung der kaum ins Leben gerufenen Lehrkörper, den mehr und mehr strengbüreaukratischen Geschäftsgang, noch weniger die tiefe Schweigsamkeit, die Scheu vor der Oeffentlichkeit billigen, die sich in der Thätigkeit des Unterrichtsministeriums kund zu geben scheint.

Gewiß dachten und denken unsere provisorischen Unterrichtsminister constitutionell genug, um eine ehrenhafte, wohlgemeinte Opposition der Presse nicht nur nicht für gefährlich, sondern sogar für wünschenswerth zu halten. Gerade daran gebrach es der zügellosen Presse des verflossenen

Digitized by Google

Jahres, daß sie diesen Ton nicht zu treffen wußte, großentheils absichtlich nicht treffen wollte. — Wir sind auch hierin in dem Stadium des Ueberganges. Wir müssen auch hierin lernen. Das Zunicken und Beifallspenden findet sich bei dem redlichen Freunde der Wahrheit von selbst, wenn es verdient ist, bei dem gebornen Manteldreher lernt es sich leider nur zu leicht, wenn es unverdient ist; er braucht dazu nichts als eine gute Windrose. Allein jener die Sache von der Person trennende Tadel, jene Opposition, die nicht blos zerstören, sondern dafür Besseres schaffen, die nicht das Regieren überhaupt, sondern nur das Schlechtregieren hindern will, die nicht überall ministerielle Böswilligkeit und reactionäre Absichten wittert, sondern auch entschuldbare Irrthümer und eine Appellation von dem schlecht unterrichteten an den melius informandum Minister gelten läßt, die nur die Verbesserung der Zustände und das Glück des Volkes, nicht ein Portefeuille für sich im Auge hat, der es um die Wahrheit, nicht um das Rechtbehalten zu thun ist, die die Unabhängigkeit und Freiheit der verschiedenen Ansicht achtet, die das Lächerliche geißelt, aber nicht todtschlägt, an der eigenen Unfehlbarkeit nicht zweifelt, und nichts und Niemand ungehört verdammt — eine solche Opposition muß bei uns sich erst mehr und mehr entwickeln. Dazu ist jetzt — vielleicht eben jetzt die Zeit, dazu bedarf es aber nicht blos der Freiheit, sondern auch der Gelegenheit und des Stoffes, d. h. nicht des Stoffes zu tadeln, sondern des Stoffes der freien Beurtheilung, und falls es nöthig scheint, des würdigen Tadels, der ehrlichen Opposition.

Das Feld dazu gibt eine weise Benützung des officiellen Journals ab. Darüber, daß dieses nicht gehörig bebaut wird, herrscht nur Eine Stimme. — Es ist nicht nöthig, vor die Presse stets mit fertigen, vollendeten Entwürfen zu treten. Bedenklich aber ist es, das Gesetz erst als Gesetz — einer nachträglichen, dann leider oft zu spät kommenden Kritik der Journale zu übergeben.

Gerade ehe man sich an die Ausarbeitung des Entwurfes macht, ist es an der Zeit, in den officiellen Blättern Andeutungen zu geben über die Principien, welche das Ministerium festzuhalten gedenkt, und darüber in dem Urtheile der Presse die warnende Stimme des Zweifels, oder den Zuruf des Beifalls zu vernehmen. So gewinnt die Regierung Materialien zur Verarbeitung, sichert sich durch die Vorlegung seiner Ideen vor dem — so oft unverdienten Vorwurfe der Indolenz oder der Langsamkeit

Digitized by Google

und Unentschlossenheit. Es gibt dadurch ein fortlaufendes Programm, und einen Beweis seiner rastlosen Thätigkeit, und ehrt die Rechte der freien Presse. Den Spreu oder das Gift von dem Weizen zu sondern wird nicht so schwer sein, und der redliche Journalist wird, was er sein soll: — ein Mitarbeiter an der Maschine der Staatsverwaltung. Dieser Einfluß ist um so begründeter, als er ja nicht weiter reicht — als seine Einsicht. Könnte man dieß doch von jedem Einflusse sagen!!

II.

Nach langer, langer Pause des Schweigens, welche kaum durch dunkle Gerüchte unterbrochen wurde, hört man nunmehr: — etwas detaillirtere Gerüchte über Studienreformen, jedoch mitunter von einer Art, gegen welche die Presse ihre warnende Stimme nicht zurückhalten kann; selbst auf die Gefahr hin, möglicherweise, d. h. wenn diese Gerüchte sich nicht bewahrheiten sollten, mit Windmühlen zu kämpfen. Was man sich über die Organisation der Facultäten, über die Besoldungsregulirungen der Professoren, über die Systemisirung neuer Kanzeln, über den neuen Studienplan der rechts- und staatswissenschaftlichen Facultät, endlich über die so wichtige Einrichtung der Staatsprüfungen und andere ähnliche Gegenstände dringender Reformen zuflüstert, ist wenigstens theilweise geeignet, sehr ernste Besorgnisse zu erregen. — Mögen sie ungegründet sein, mögen alle diese Gerüchte falsch sein! Uns kann wohl kein Vorwurf darüber treffen, das Schweigen dieser Zeitschrift über diese Fragen auf Gerüchte hin gebrochen zu haben, denn wie viel lieber würden wir bestimmte Andeutungen und ministerielle Erklärungen in officiellen Blättern, als eben das leidige on dit zum Anlasse folgender Bemerkungen genommen haben.

Indem wir unsere Ansichten über die künftige Stellung der österreichischen Universitätsprofessoren einem eigenen Artikel vorbehalten wollen, nehmen wir aus den, dem Vernehmen nach, unlängst bei dem Justizministerium abgehaltenen commissionellen Verhandlungen über die künftigen Staatsprüfungen Veranlassung, uns hier über die wünschenswerthe Einrichtung derselben auszusprechen.

Es kommt hiebei eine dreifache Seite dieser Frage in Betrachtung:

1. die Rückwirkung derselben auf das Studienleben;
2. die von denselben zu erwartende Vorkehrung, daß nur wissen

Digitized by Google

schaftlich gebildete und charaktertüchtige Individuen den verschiedenen Zweigen des öffentlichen Dienstes zuwachsen;

3. die in ihnen gegebene Möglichkeit, gegen den im constitutionellen Leben nicht gar selten vorkommenden und durch die Aegide einer hier oft illusorisch werdenden Ministerverantwortlichkeit geschirmten vielgestaltigen Nepotismus, sei er personeller oder politischer Natur, wenigstens einige Schranken zu ziehen.

III.

Das Jahr 1848 zählte unter seine Errungenschaften auch die auf Universitäten eingeführte Lernfreiheit. Welche Früchte sie trug, darüber wollen wir schweigen. Es ging hierin so wie allerwärts in der Welt, wenn man sein, freilich morsches und veraltetes, Haus niederreißt, ehe man für ein anderes inzwischen schützendes Dach Sorge getragen.

Das Jahr 1849 führte die meisten Studirenden wieder in die Hörsäle zurück, und wir erfüllen mit Lust die Pflicht der Wahrheitsliebe, wenn wir bestätigen, daß dieselben im Allgemeinen, insbesondere aber die Studirenden der Staats- und Rechtswissenschaften in Wien ein außerordentliches reges wissenschaftliches Streben äußern, sich zu bilden und das im Jahre 1848 Versäumte nachzuholen. — Die Collegien werden fleißig besucht. Die Studirenden kommen mit Vertrauen den Professoren entgegen, und die Hörsäle füllen sich selbst bei solchen Vorlesungen, welche nicht in unmittelbarem Zusammenhange mit den sogenannten Brotstudien stehen.

Allerdings waltet noch das Streben vor, sich durch rechts- und staatswissenschaftliche Studien für den unmittelbaren oder mittelbaren Staatsdienst vorzubereiten. Allein dieses Streben ist entschieden mit wissenschaftlichem Sinne gepaart. Es kann deßhalb, und da es theilweise durch die Verhältnisse unseres Vaterlandes bedingt ist, gewiß nicht getadelt werden. Von der Lernfreiheit wird in der Regel ein zweckmäßiger Gebrauch gemacht. Störend und hemmend tritt eben nur in die Consolidirung dieser Verhältnisse die Ungewißheit und Unsicherheit, welche durch den Mangel eines positiven Leitfadens, durch die unverantwortliche Hinausschiebung einer Erklärung über diejenigen Ansprüche entsteht, die die Regierung an die künftigen Candidaten des Staatsdienstes zu stellen gesonnen ist.

Der alte Studienplan, das alte Studiensystem ist dem Principe

Digitized by Google

nach über den Haufen geworfen, besteht aber zur Zeit noch in einer so sonderbaren Mischung mit den Consequenzen der grundsätzlich angenommenen Lernfreiheit, daß viel Geist dazu gehört, Sinn in diesen — Mischmasch zu bringen.

Es thut hier vor Allem Entschiedenheit Noth. Und gerade hierin ist sie, insbesondere jetzt, — so leicht. Haben wir doch gerade hierin Muster, an welche man sich vertrauensvoll halten kann, die man ohne Scheu benützen darf, ohne daß sclavische Nachahmung nothwendig wäre.

Fort mit Allem, was mit dem Geiste vernünftiger Lernfreiheit unverträglich ist! fort mit dem ganzen Prüfungskrame während des Studienlebens! dagegen — Steigerung der Ansprüche an diejenigen, welche ihre Dienste dem Staate anbieten!

Hält man an diesen beiden Grundgedanken fest, so ergeben sich die Folgerungen in Betreff der dringendsten Reformen des Studienwesens so leicht von selbst, daß weitere Verzögerung einer definitiven Gestaltung unseres rechts- und staatswissenschaftlichen Studienlebens unverantwortlich wird.

Hätte man sie im Jahre 1848 festgehalten, so wäre man nicht zu der Absurdität gelangt, auf bloße Frequentationszeugnisse hin junge Leute in die Praxis eintreten zu lassen, und sie für den Staatsdienst zu beeidigen. Die Lernfreiheit in einer vernünftigerweise gedenkbaren und nicht das wissenschaftliche Leben der Hochschulen bedrohenden Ausdehnung ist das Palladium der wissenschaftlichen Reife und angebahnter Selbstständigkeit der Jugend, und ein Präventiv gegen das Aufgehen des Studienzweckes in dem künftigen Broterwerbe, einer bisher nur zu häufigen Profanation des Universitätsstudiums. — Eine strenge und zweckgemäße Regulirung des Staatsprüfungswesens aber ist ein tüchtiges und zureichendes Präventiv- und Palliativmittel gegen die Gefahren der Lernfreiheit. Es ersetzt in aller und jeder Beziehung unsere bisherigen Semestral- und Annualprüfungen mehr als genügend, und verstößt nicht so wie diese auf eine die Hochschule, ihre Lehrer und Schüler demüthigende Weise gegen das Princip selbst einer vernünftigen Lernfreiheit.

IV.

Wir enthüllen kein Geheimniß, wenn wir es offen aussprechen, daß das frühere Prüfungswesen keine andere Wirkung hatte, als den Studirenden einige Wochen vor dem Prüfungstermine zu einigem anhalten-

Digitized by Google

deren Studium der Vorlesungshefte, oder der vorgeschriebenen Lehrbücher zu nöthigen. So schnell der erforderliche Prüfungsstoff dem Gedächtnisse nothdürftig eingeprägt war, so schnell wurde er wieder vergessen. Die ausgestellten Zeugnisse bewiesen daher im Allgemeinen höchstens, daß der Candidat sich einmal mit einem bestimmten Erfolge — vielleicht vor Jahren einer halb- oder viertelstündigen Prüfung aus einem Lehrgegenstande unterzogen habe. Daraus folgte aber nichts weniger, als daß er bei seinem Eintritte in die Praxis noch bedeutende Reste seines ehemaligen, so häufig nur ephemeren Wissens mitbringe. — Die diesen Zeugnissen beigelegte Bürgschaft wissenschaftlicher Befähigung war daher eine illusorische; um so mehr, als das ganze Zwangssystem den selbstthätigen Eifer viel mehr erstickte als anregte, nur geeignet war, eine schädliche Indolenz und Selbstgenügsamkeit zu erzeugen, und daher auch jene Bürgschaft für erworbene dauernde Kenntnisse nicht gab, welche der Staatsdienst von seinen Candidaten zu fordern berechtigt ist.

Möge die akademische Studienzeit für die rechts- und staatswissenschaftliche Facultät auf drei oder vier Jahre bemessen werden — eine Frage, deren gründliche Erörterung uns zu weit von dem eigentlichen Ziele dieser Abhandlung wegführen würde, — während dieser Zeit muß der Grundsatz der Lernfreiheit in seiner vollen Geltung erhalten, und durch keinerlei Prüfungen oder durch andere Nachweisungen als durch die sich von selbst verstehende eines ordentlichen Collegienbesuches, beschränkt oder beirrt werden.

Es widerstrebt aber allen bisher gemachten Erfahrungen, es widerstrebt der Natur der Sache anzunehmen, daß der Studirende nach Zurücklegung seines akademischen Triennium oder Quadriennium nun sogleich in alle Sättel des öffentlichen Dienstes vollkommen gerecht ist. — Der documentirte mehrjährige Besuch selbst ausgezeichneter Vorlesungen ist noch kein Beweis, daß, noch ein Maßstab, wie viel von dem Gehörten in die eigene Kenntniß des Zuhörers übergegangen sei. Aber auch abgesehen hievon ist noch eine Kluft zwischen theoretischer Bildung einerseits, und praktischer Brauchbarkeit, welche ihres Lohnes werth ist, andererseits.

Die neuere Zeit hat unter vielfältigen Wünschen und Forderungen auch die der Aufhebung unserer Praktikantendienstzeit im Staatsdienste an das Licht gebracht. Soll damit nicht mehr gefordert sein, als daß junge Staatsbeamte, welche vollkommen für den praktischen Dienst gebildet

Digitized by Google

sind, und ihn mit Eifer und Treue leisten, nicht wie bisher in 10—12jähriger unentgeltlicher Exspectanz hingehalten werden, ungeachtet ihre Dienstleistung vielleicht viel productiver ist, als die ihres sich oft nur mit den Federn der Praktikanten schmückenden Bureauchefs, so ist diese Forderung nicht mehr als billig. Hier ist eine Verständigung möglich und naheliegend; gegen eine Anerkennung des Grundsatzes einer billigen Vergütung kann absolut nichts, gegen seine Durchführung zur Zeit vielleicht nur unsere bedrängte finanzielle Lage eingewendet werden.

Gibt man aber jenem Wunsche die Ausdehnung, daß es gar keine unbezahlte Verwendung junger und praktisch noch nicht ausgebildeter, mithin mehr zu ihrer eigenen Instruirung als zum Vortheile des Staates sich verwendender Candidaten geben solle, oder mit anderen Worten, daß der kaum den Studien entwachsene Candidat von dem Augenblicke an, in welchem ihm die Gunst eines Amtsvorstehers ein Plätzchen in irgend einem Bureau verschafft, auch vom Staate eine fixe Besoldung erhalten müsse, ohne Unterschied, ob er von der Praxis viel, wenig oder nichts verstehe, und ob er während seiner theoretischen Studien viel, wenig oder nichts gelernt habe, — so ist ein größerer Unsinn noch nicht behauptet worden, und leider fehlt es nicht an Mitteln zu beweisen, daß es so gemeint war.

So lange es feststeht — und es steht so ziemlich fest — daß, um ein vollendeter und brauchbarer Staatsbeamter zu sein, man nicht nur tüchtige Studien in der Theorie gemacht, sondern auch einige Zeit hindurch sich Erfahrungen im öffentlichen Dienste gesammelt haben müsse; so lange es daher auch feststeht, daß eine mehrjährige Verwendung im Staatsdienste nur ein fortgesetztes, die Praxis mit der Theorie, die Erfahrung mit dem aprioristischen Wissen verbindendes Lernen ist; so lange es in der Welt üblich ist, daß der Lernende nicht für das Lernen bezahlt wird, sondern Ursache hat dafür dankbar zu sein, daß er die Gelegenheit dazu erhalten und die Bahn eines weiteren Fortkommens vor sich eröffnet sieht: so lange ist der Unterschied zwischen Praktikanten und besoldeten Staatsbeamten ein in der Natur der Dinge gelegener, und es liegt in dem Wesen des Constitutionalismus durchaus kein Grund und keine Veranlassung, hierin eine andere Aenderung einzuführen, als daß man die unentgeltliche Dienstleistung nicht über ihren eigentlichen Grund hinaus, und nicht auf zwei und drei Quinquennien ausdehne. Sonst liegt es durchaus nicht im Wesen einer constitutionellen Verwaltung, daß sich bei ihr

Digitized by Google

und durch sie der Beamtenstand behaglicher fühle, und sich ausbreite, und sich vermehre. Das goldene Zeitalter der sich in Dünkel und Hochmuth blähenden Bureaukraten ist vorüber, juridisch mindestens vorüber. Wir haben auch keinen Grund zu fürchten, daß es an tüchtigen Candidaten fehlen werde, wenn wir die Ansprüche der Staatsdiener vernünftig beschränken, und die Anforderungen an sie erhöhen, soweit beides in der Natur der Sache, in der Lage unserer Verhältnisse begründet ist.

Eine Praktikantendienstzeit, als die conditio sine qua non eines Anspruches auf definitive Aufnahme und spätere Beförderung im Staatsdienste, soll und muß es geben. Dieselbe ist nun zwar zunächst nur eine Lernzeit. Da sie jedoch auch schon gewisse, obgleich beschränktere Ansprüche und Hoffnungen begründet, und mit Ignoranten in gar keiner Eigenschaft dem Staate gedient ist, so werde Niemand auch nur als Praktikant zugelassen, der sich nebst der zurückgelegten akademischen Laufbahn nicht über die Erwerbung allgemeiner rechts- und staatswissenschaftlicher Kenntnisse ausweist.

V.

Hiezu ist die erste oder theoretische Staatsprüfung bestimmt. Sie werde in jedem Quartale durch eigene Staatsprüfungscommissäre unter dem Vorsitze des Vorstandes des Lehrkörpers oder eines substituirten Professors mit aller Strenge vorgenommen.

Die Prüfungscommissäre werden von dem Ministerium aus den Professoren oder Privatdocenten der rechts- und staatswissenschaftlichen Facultät oder sonstigen theoretisch-gebildeten Fachmännern (Doctoren, Staatsbeamten, Schriftstellern) für einen Zeitraum von drei Jahren ernannt. Die Hauptgegenstände der Prüfung müssen durch Specialitäten in den betreffenden Fächern gehörig vertreten sein, damit an keinen der Examinatoren directe oder indirecte die Zumuthung gestellt werde, aus einem Lehrfache zu prüfen, welches er nicht zum Gegenstande seines speciellen Studiums gemacht habe, oder welches wenigstens nicht wesentlich und unmittelbar mit demselben zusammenhängt [1]).

[1]) Bei dem zur Regulirung des Staatsprüfungswesens berufenen Comité soll sich Eine Stimme dahin ausgesprochen haben: Jeder als Examinator beigezogene Professor müsse aus Allen Gegenständen des rechts- und staatswissenschaftlichen Studiums prüfen. Es geschah dieß ohne Zweifel in der Voraussetzung, daß Jeder derselben eine dieser Anforderung entsprechende

Digitized by Google

Die theoretische Staatsprüfung kann und darf nicht die Details des praktischen Dienstes, der Manipulation umfassen, aber sie muß unerbittlich in der Forderung der Nachweisung sein, daß der Studirende seine Studienzeit im Allgemeinen mit Fleiß und Ernst benützt, und insbesondere sich in denjenigen Wissenschaften ausgebildet habe, ohne deren Aneignung er in der von ihm gewählten Sphäre des öffentlichen Dienstes nichts leisten kann, was über die Taglöhnerarbeit des Routinisten hinausginge.

Hienach sind die Prüfungsgegenstände zu bestimmen: a) Philosophisches Recht, die Theorie der Politik, und die Statistik, das österr. bürgerliche Privat- und allgemeine österr. Strafrecht, die Grundzüge des civilgerichtlichen Verfahrens, das österr. Verfassungsrecht und die Grundzüge der Administration und unserer finanziellen Einrichtungen dürfen keinem Candidaten ganz fremd sein. Sie werden daher von jedem Prüflinge mehr oder minder je nach der Berufsrichtung, welche er zunächst gewählt, gefordert. b) Die Candidaten der diplomatischen Laufbahn sind aber insbesondere aus der Diplomatie, die Candidaten des Richterstandes aus dem römischen Kirchenrechte, dem Handels- und Wechsel-, See- und Bergrechte, die des administrativen und finanziellen Dienstes aus dem gesammten Umfange der Verwaltungsgesetze, die des finanziellen aus dem ganzen Gebiete der finanziellen Gebahrung und der österr. Gesetze hierüber zu prüfen. Für die Candidaten des Lehrstandes, der Advocatie, rein technischer Zweige und des buchhalterischen Dienstes

---

universelle Gelehrsamkeit besitze. Wir beugen uns dankbar vor dieser anerkennenden Würdigung der wissenschaftlichen Capacität der österr. Professoren, um so mehr, als sie zu einer Zeit vorgebracht wurde, in welcher die Professorenweisheit fast zum Kinderspott geworden ist. — Uns erinnert sie aber doch zu sehr einerseits an den russischen Fürsten, der die Laune hatte, seine Dienstleute: Jäger, Koch, Secretär u. s. w. alle Jahre ihre dienstlichen Obliegenheiten wechselweise tauschen zu lassen, und andererseits zu sehr an die Verfügung des Substitutionsnormales vom Jahre 1837, demzufolge jeder Professor verpflichtet war, jeden seiner Collegen im Verhinderungsfalle zu suppliren; wir können uns daher nicht so recht vom Herzen ihrmit befreunden. Alle Vielseitigkeit der Professoren in Ehren, können wir doch nicht umhin zu bezweifeln, daß ein Professor des römischen Rechtes mit gleichem Erfolge aus der Statistik einer politischen Oekonomie, wie aus dem Pandektenrechte prüfen wird. Das cuique suum gefällt uns auch in dieser Beziehung besser, als dieser examinatorische Communismus.

sind besondere Normen zu erlassen, die hier zu besprechen uns zu weit führen würde.

Daß die Prüfungscommissäre für die mühevolle und zeitraubende und auch sonst nichts weniger als angenehme Verwendung als Examinatoren eine Vergütung erhalten sollen, sei es in Form einer mäßigen jährlichen Remuneration, sei es in Form einer Taxe, versteht sich eigentlich von selbst. Keine Einwendung dürfte hierüber bei denjenigen erhoben werden, welche, wie z. B. Schriftsteller oder Advocaten, vom Staate nicht salarirt sind. Den größten Widerstand wird dieser Gedanke bei den Herrn Praktikern in Ansehung der zu Prüfungscommissären bestimmten Professoren finden. Diejenigen freilich, welche in dem Professor nichts anders sehen, als eine Vorlesungs- und Prüfungsmaschine, welche wochentlich 8—9 Stunden zu lesen, dann die Prüfungen vorzunehmen hat, und weiterhin nichts thut, und nichts zu thun hat, sind in ihrer vormärzlichen Anschauungsweise nur consequent, wenn sie für Prüfungen, in deren Abhaltung nach ihrer Ansicht eben der Kern der Thätigkeit eines Professors besteht, dem Prüfungscommissäre keine besondere Vergütung zuwenden.

Mit Ansichten von dieser Farbe ist keine Verständigung möglich, und ein Versuch ihrer Belehrung fast unter der Würde der Wissenschaft. Die Jenaer Versammlung dachte hierüber etwas anders, indem sie erklärte, daß, wenn Professoren bei Staatsprüfungen beigezogen werden, sie dann nicht als Professoren, sondern als l. f. Prüfungscommissäre erscheinen. Die vormärzlichen Herren Praktiker mögen nur das Eine bedenken, daß, während bei dem früheren Prüfungszwange das Prüfen und das Classificiren in der That zu den Hauptfunctionen eines Professors gehörte, hierin durch die Einführung der keine Prüfungen kennenden Lernfreiheit eine wesentliche Aenderung vor sich gegangen ist.

Wäre die neue Prüfungslast unter alle Professoren gleich vertheilt, wären sie Alle Prüfungscommissäre, und als solche in gleichem Maße in Anspruch genommen, so wäre eine ganz unentgeltliche Leistung in dieser Rücksicht noch mit einigem Anscheine von Recht zu fordern. Allein nachdem dieß nicht der Fall ist, und nicht der Fall sein kann, so dürfte obiger Antrag wenigstens einiger Berücksichtigung werth, und nicht als der Versuch eines Ciceronis pro domo verdächtigt [1]) werden.

[1]) Die vielen Rücksichten und Besorgnisse, mißverstanden, mißdeutet, verdächtigt zu werden, welche so vielen gediegenen Männern den Mund stopften, gehören

Die diplomatische Staatsprüfung wird nur in Wien abgehalten; die anderen Prüfungen werden in allen Universitätsstädten vorgenommen und beginnen in der Regel am 20. October, 20. Januar, 20. April und 20. Juli eines jeden Jahres. Es steht in dem Belieben des Candidaten, sich den Universitätsort der Prüfung zu wählen.

Es gibt keine anderen Formen des Urtheils als Approbation und Reprobation. Im letzten Falle darf sich der Reprobirte nicht vor Jahresfrist, und nur an demselben Prüfungsorte zu einer neuen Prüfung stellen. Die Universitäten theilen sich die Verzeichnisse der Reprobirten mit. Oefter als einmal darf keine Staatsprüfung wiederholt werden.

Das bei dieser theoretischen Prüfung erhaltene Approbationsdecret gibt dem Candidaten den Anspruch, als Praktikant in der entsprechenden Abtheilung des Staatsdienstes zugelassen zu werden. Das erlangte Doctorat der rechts- und staatswissenschaftlichen Facultät vertritt die Stelle aller theoretischen Staatsprüfungen, und befähigt daher zum Eintritte in der Praxis sowohl bei der Justiz, als bei den administrativen und bei den Finanzbehörden, und bei der Diplomatie.

VI.

Ehe wir auf die Nothwendigkeit und auf die Einrichtung der zweiten oder praktischen Staatsprüfung eingehen, werde auf einen gegen das Bisherige vorgebrachten Einwurf geantwortet, und einiger Fragen gedacht, welche mit dieser Einrichtung in Zusammenhang stehen.

Eine so eingerichtete Staatsprüfung, ward uns nämlich eingewendet, ist gar keine Staatsprüfung, sondern ist nur eine an die Stelle der bisher im Laufe des vierjährigen Studiums abzulegenden vier Annual- und acht Semestralprüfungen tretende Absolutorial- oder Abiturientenprüfung, welche dem Studirenden während seines Trienniums wie ein Schreckgespenst stets vorschweben und ihn, trotz aller Lernfreiheit, zum Fleiße zwingen soll, die aber, am Ende selbst mit Glück bestanden, dem Staatsdienste durchaus nicht für specielle Brauchbarkeit des Candidaten bürgt, eben

---

nach unserem Dafürhalten zu den Sünden der sogenannten gutgesinnten Partei, und haben Vieles verschuldet. Diese (um nicht zu sagen Feigheit) politische Zimpferlichkeit ist in unseren Zeiten um so weniger am Platze, je energischer jene Gegner auftreten, welche sich durch dergleichen Rücksichten einer übelangebrachten Bescheidenheit und Delicatesse nicht sehr beirren lassen.

Digitized by Google

weil sie wegen der Allgemeinheit ihres Standpunctes mit dem Staatsdienste gar nichts zu schaffen hat.

Wir erwiedern hierauf: Um Namen wollen wir nicht, nur um die Sache streiten. Ob theoretische Staatsprüfung, ob Absolutorial- oder Abiturientenprüfung, das ist gleichgiltig, wenn sie nur ihrem Zwecke entspricht. Dennoch möchte die Benennung theoretische Staatsprüfung die zweckmäßigere, richtigere und der Einrichtung selbst angemessenere sein. Denn einerseits ist die Ablegung dieser Bedingung nicht für jeden, der die rechts- und staatswissenschaftlichen Vorlesungen 3—4 Jahre besucht und absolvirt hat, eine Pflicht (in welchem Falle man sie allein mit Recht eine Absolutorialprüfung nennen, und mit den bisherigen Prüfungen auf gleiche Stufe stellen könnte), sondern sie wird eine Pflicht nur für denjenigen, welcher afpirirt, in Staatsdienste zu treten. Andererseits ist das Maß und der Inhalt der Prüfungsgegenstände, obwohl noch bei weitem nicht den ganzen Kreis derjenigen Vorlesungen umfassend, welche für diese Facultät wünschenswerth erscheinen, nach Maßgabe der Richtung, welche der Candidat im Staatsdienste zu verfolgen gedenkt, wesentlich verschieden.

Von einem Studienzwange kann bei dieser Einrichtung keine Rede sein. Denn es berührt diese Prüfung Denjenigen gar nicht, welcher blos zu seiner eigenen Ausbildung, welcher blos des rein wissenschaftlichen Interesses wegen die Universität besucht. Ja, sie läßt selbst den Candidaten des Staatsdienstes während seiner Studienlaufbahn völlig unbeirrt in der Wahl, Reihenfolge und Zeitvertheilung bei dem Besuche der verschiedenen Vorlesungen. — Der Prüfling hat sich über nichts auszuweisen, als daß er durch 3—4 Jahre die rechts- und staatswissenschaftlichen Vorlesungen als ordentlicher immatriculirter Zuhörer in Einer oder an verschiedenen Universitäten des In- oder Auslandes besucht habe. Ob er viele oder wenige, und welche Vorlesungen er allenfalls, und in welcher Ordnung frequentirte, um das kümmert sich Niemand.

Es wäre recht wohl gedenkbar, daß z. B. ein Candidat der diplomatischen Laufbahn während seines Trienniums bei weitem mehr Zeit auf den Besuch der Vorlesungen über Staats- und Rechtsgeschichte, über vergleichende Gesetzkunde, die Zoll- und Gefällsgesetzgebung, über canonisches Recht u. dgl., als auf die Frequentation derjenigen Gegenstände verwendete, aus welchen er zunächst und hauptsächlich geprüft wird.

Digitized by Google

Will man es einen Studienzwang nennen, daß ohne Ablegung dieser Prüfung Niemand zur Praxis im Staatsdienste zugelassen wird, so müßte man wenigstens auch so gerecht sein, anzuerkennen, daß diese Nöthigung nur eine indirecte sei, und nur denjenigen angehe, über welchen der Staatsdienst wohl einiges Recht sich vorbehalten mag. Für eine solche Nöthigung aber des Candidaten, die ihm einen Impuls gibt, nicht drei oder vier Jahre seines Lebens an der Hochschule zu vergeuden, sondern sie einem fleißigen wissenschaftlichen Streben zu widmen, kann man als Ritter auftreten, ohne darüber erröthen zu müssen [1]).

Sie beeinträchtigt nicht das Wesen der Lernfreiheit und gewährt dennoch eine bei weitem verlässlichere Bürgschaft einer anhaltenden Anstrengung seiner geistigen Kräfte von Seite der Studirenden und einer weisen Benützung der Zeit, als in dem bisherigen Prüfungssysteme lag. — Der Aspirant des Staatsdienstes wird nicht wie bisher während seiner akademischen Laufbahn nur stets für die einzelnen Semestralprüfungen 4—6 Wochen zum studiren verwenden, um nothdürftig und flüchtig dem Gedächtnisse einzuprägen, was er einer guten Fortgangsclasse willen am Prüfungstische bedarf, die Vorlesehefte seines Professors werden und können ihm nicht mehr als einzige Grundlage seines Studiums genügen. — Er darf nicht mehr unbekümmert sein flüchtig errungenes Wissen in einem Fache dem Lethestrome überlassen, indem seine nächste Semestralprüfung füglich abgelegt werden kann, ohne daß er eben mehr als wieder das Lehrbuch über das neue Prüfungsfach zur Hand nimmt.

Die theoretische Staatsprüfung fordert von ihm ein gründliches, zusammenhängendes und umfassendes Wissen aus allen wesentlichen Zweigen seiner gewählten Berufsrichtung. Dieser Anforderung zu entsprechen, ist nur ein jahreslanges und gründliches ernstes Studium im Stande. — Datirt sich nun seine dienstliche Laufbahn erst vom Tage seines Eintrittes in die ämtliche Praxis, und kann dieser vor abgelegter Staatsprüfung nicht bewilligt werden, so hat der Aspirant nur die Wahl a) entweder während seine akademische Zeit zu versplittern oder zu vertändeln, dann aber mit größerer Mühe und

[1]) Auch der Professorencongreß in Jena im Jahre 1848 hat ausdrücklich ausgesprochen, daß er keine Beschränkung der Lernfreiheit darin erblicke, wenn die Staatsverwaltung an die Aspiranten des Staatsdienstes besondere Anforderungen in Ansehung ihrer Studien fordere.

Digitized by Google

Anstrengung 1½—2 Jahre neuerdings sich hinzusetzen und ab ovo anfangend für die Staatsprüfung zu studiren, oder b) seine akademische Zeit so ernst und emsig zu benützen, daß er sich in den Stand setzt, gleich nach ihrem Ablauf sich zur Staatsprüfung zu stellen, und seinen Rivalen zuvorzukommen.

Was er wählen wird, darüber kann a priori schon kaum ein Zweifel sein. Aber auch die Erfahrung bestätigt, wie sehr die Candidaten die Wichtigkeit des Umstandes erkennen, ob sie früher oder später in den Staatsdienst eintreten.

Die Rückwirkung dieser Einrichtung auf den Fleiß des Studiums wird daher die wohlthätigste und nachhaltigste sein. Sie ist allein geeignet, über die Besorgniß zu beruhigen, daß mit dem Wegfallen des Semestralprüfungszwanges eine literarische Demoralisation der Studirenden eintreten, und die akademische Zeit in Folge der Lernfreiheit eine vergeudete sein werde.

Daß wir übrigens an den Hochschulen auch dem Impuls als vorhanden annehmen, welcher durch interessante und gediegene Vorlesungen durch tüchtige und strebsame Docenten gegeben wird, versteht sich von selbst.

VII.

Ungeachtet der einmal im Princip anerkannten und theilweise eingeführten Lernfreiheit spricht man davon, daß hie und da noch immer einige Ideen spuken, aus dem alten Studienwesen trotz der Staatsprüfungen einige Einrichtungen zu retten, welche nicht nur mit dem Grundsatze der Lernfreiheit in dem grellsten Widerspruche stehen, sondern welche gerade zu den geistlosesten und am sichersten das geistige Streben tödtenden der vormärzlichen Einrichtungen gehören. Ja, man sagt, daß diese Ideen theilweise selbst bei der mit der Regulirung der Staatsprüfungen beauftragten Commission ihre Vertreter gefunden. Wir rechnen hierher den Fortbestand sogenannter *facultativer* (in das Belieben der Studirenden gestellter) Semestral*prüfungen* und des so widersinnigen, an allen deutschen Hochschulen unbekannten, *Privatstudiums*.

Die Vertheidiger der Beibehaltung dieser beiden vormärzlichen Institutionen vergessen zweierlei. Sie vergessen, daß die rechts- und staatswissenschaftliche Facultät früher als nicht viel mehr denn eine Beamtenbildungsschule betrachtet und als solche regulirt wurde, ein Gedanke, der als mit der Würde und der eigentlichen Aufgabe einer Hochschule im

Digitized by Google

diametralen Gegensatze stehend zu dem beabsichtigten freien wissenschaftlichen Aufschwunge der Universitäten paßt wie ein alter Lappen, genäht auf einen neuen Rock. Sie vergessen aber zweitens, daß das alte Zwangssystem wenigstens auf das einzige Verdienst gerechten Anspruch hat, vollkommen consequent, und in der geistlosen Einseitigkeit doch mit einer Kunst aufgebaut zu sein, daß es von seinem zweifelhaften Werthe das Werthvollste verliert, wenn man es als Ganzes verwerfen zu müssen, aber Einzelnes davon beibehalten zu können glaubt.

Es ist hier nicht der Ort, das System der Lehr- und Lernfreiheit und das des regulirten Zwangsstudiums gegen einander abzuwägen. Wir betrachten vielmehr diesen Streit als theoretisch und auch durch unsere nachmärzlichen Studiengesetzfragmente praktisch zu Gunsten der Ersteren als entschieden. Müssen wir aber demgemäß das Princip der Wissenschaftlichkeit auch als das für die rechts- und staatswissenschaftliche Facultät anerkannte annehmen; müssen wir annehmen, daß dieselbe fürderhin nicht mehr eine Beamtenabrichtungsschule sein solle; müssen wir annehmen, daß man derjenigen Jugend, welcher man die Lernfreiheit eingeräumt, auch eine gewisse Mündigkeit zugetraut habe, welche gestattet, sie von dem Gängelbande zu emancipiren, — haben somit unsere Studien eine ganz neue Grundlage erhalten: wie kann man glauben, für den Neubau alte Bruchstücke retten und verwenden zu können, welche eben nur durch die Natur des alten Baues nöthig, möglich und erklärbar geworden sind? Was nur für die Beamtenschule berechnet war, kann nicht mehr brauchbar sein, nachdem ausgesprochen wurde, daß die rechts- und staatswissenschaftliche Facultät aufhören solle, eine solche zu sein.

Was insbesondere die facultativen Semestralprüfungen betrifft, so haben einige Ritter derselben ihnen (dem Vernehmen nach) die Wirkung beizulegen gewünscht, daß, wer sich mit sehr guten Fortgangszeugnissen über gewisse Fächer ausweist, bei der Staatsprüfung von der Prüfung aus denselben befreit sein, mithin — consequenterweise — derjenige auch von jeder Staatsprüfung frei sein soll, der über alle Gegenstände derselben solche ausgezeichnete Zeugnisse beibringt. Andere wollen ihnen diese Wirkung nicht zuerkennen, sondern die facultativen Prüfungen nur zur allfälligen Beruhigung der Aeltern über die fleißige Verwendung ihrer Söhne, oder als Aufmunterung zur eigenen wissenschaftlichen Verthschätzung für [illegible] beibehalten wissen.

Digitized by Google

Die Anhänger der ersten Meinung sind nun sonderbarer Weise auch noch Vertheidiger der Ansicht, daß es nicht, wie wir meinen, eine doppelte, eine theoretische und dann erst eine praktische Staatsprüfung, sondern nur Eine alles umfassende Prüfung geben soll. Diese würde daher durch vorzügliche Universitätszeugnisse überflüssig, der Staatsdienst ohne alle Staatsprüfung zugänglich erklärt und — den Studienzeugnissen sogar noch eine bei weitem größere Wirkung beigelegt werden, als sie vor den Märztagen hatten. Denn früher befreiten selbst die ausgezeichnetsten Fortgangszeugnisse nicht von Ablegung der sogenannten praktischen Prüfungen.

Wir kämen auf diese Weise nicht nur zu dem alten Systeme, sondern noch bei weitem hinter dasselbe zurück.

Die Mehrzahl der österreichischen Professoren dürfte es bestätigen, und die Lehrcanzleien werden dazu auch ihr Wort in die Wagschale legen, daß das alte Prüfungssystem nichts taugt. Es ruft, wie wir schon oben bemerkten, nur einen ephemeren Fleiß kurz vor der Prüfungszeit hervor, und dann in der Regel auch nur ein ephemeres Wissen hervorgeht. Die meisten Studirenden wußten wirklich nach absolvirten Studien ex omnibus aliquid, ex toto nihil, ein Vorwurf, der weniger sie als das bestehende System trifft, welches nothwendig diese Folge nach sich ziehen mußte.

Es ist nichts weniger als gleichgiltig für die Beurtheilung der erworbenen Fähigkeiten, ob ein Studirender aus 9 bis 10 Lehrfächern successive 9 bis 10 Prüfungen, oder ob er sich Einer sie zugleich umfassenden Prüfung unterzieht. Der Gehalt des universellen Wissens ist es, worauf Alles ankommt. Zwischen den einzelnen Perioden der Prüfungen tritt im ersten Falle die Periode des Vergessens ein. Wir haben es hier nicht mit einem arithmetischen Exempel, sondern mit einer geistigen Aufgabe zu thun, auf welche die Wahrheiten des Einmaleins anzuwenden eben so unrichtig wäre, als wenn man den 10 Splitterstücken eines Diamants denselben Werth beilegen wollte, welchen der ganze, früher ungetheilte Edelstein besaß. Die Einzelprüfungen verhalten sich so wie zwei Nußschalen, bei deren Spaltung der Kern verloren ging.

Es ist ferner nicht zu vergessen, daß, wenn die facultativen Prüfungen bei einem vergleichlichen Erfolge die Wirkung haben sollen, von Staatsprüfungen zu befreien, ein für die Professoren eben so zeitraubendes als sie und die Studirenden ihr abwürdigendes Prüfungsspiel eintreten kann, eintreten wird. Man wird eben versuchsweise, ohne besondere Vorbereitung, sich solchen

Prüfungen stellen: Gelingen sie, wohl und gut, so ist die gefürchtete Staatsprüfung beseitigt, gelingen sie nicht — nun denn, so ist dabei nichts verloren.

Was anderentheils die Studienprüfungen anbelangt, welche in keinem Falle von der Staatsprüfung dispensiren, sondern nur zur Beruhigung der Aeltern und der Studirenden auf Begehren der letzteren vorgenommen werden sollen, so kommen uns dieselben im Allgemeinen eines akademischen Hörers unwürdig, aber bei voller Lehr- und Lernfreiheit auch überflüssig vor.

Soweit in ihnen ein gesunder Kern liegt, wird dieser auf eine andere Weise, und zwar bei weitem sicherer und erfolgreicher erzielt. Collegia privatissima, öffentliche Repetitorien, Conservatorien, Disputatorien, von Ordinarien oder Privatdocenten veranstaltet, werden dem Zwecke der Studirenden, sich über sich selbst und ihren errungenen wissenschaftlichen Standpunct zu belehren, entgegenkommen, sobald sich darnach ein Wunsch, ein Bedürfniß äußert, und eigentliche, stets mehr oder minder dem Zufalle Raum gebende Semestralprüfungen überflüssig machen. Mögen dann die Docenten sich in Briefen oder Privatzeugnissen über die Fortschritte und die Fähigkeiten des Studirenden aussprechen.

Wir wiederholen es aus tiefster Ueberzeugung, daß nur das gänzliche Loslösen von dem alten Prüfungsunwesen einen wissenschaftlichen Geist bei den Studirenden wecken und rege erhalten könne. Wir gehören zu den Letzten, welche Alles ehemals Bestandene blos deßhalb verwerfen, weil es vor dem März 1848 Geltung hatte. Wir scheuen uns nicht zu bekennen, daß wir bei manchen Neugestaltungen sogar mehr Rücksicht für die frühere Gesetzgebung gewünscht, und manche Einrichtung nicht so radical zusammengerissen hätten. Allein bei dieser Frage halten wir jede Transaction mit dem alten Systeme für schädlich, und glauben bei einem Vergleiche dessen, was die österreichischen und was die deutschen Hochschulen in wissenschaftlicher Beziehung geleistet, die Erfahrung und das Urtheil des gebildeten Europa auf unserer Seite zu haben.

VIII.

Ist dieses Urtheil über das Prüfungswesen überhaupt nicht zu hart, und kann man auf der anderen Seite auch nichts billigen, was, statt die Würde der Hochschulen zu pflegen, sie als theilweise entbehrlich erklärt, so ist über dem sogenannten Privatstudium der Stab doppelt zu brechen.

Es ist eine nur den österreichischen Universitäten eigenthümliche Ano-

Digitized by Google

Die Anhänger der ersten Meinung sind nun sonderbarer Weise auch noch Vertheidiger der Ansicht, daß es nicht, wie wir meinen, eine doppelte, eine theoretische und dann erst eine praktische Staatsprüfung, sondern nur Eine alles umfassende Prüfung geben soll. Diese würde daher durch vorzügliche Universitätszeugnisse überflüssig, der Staatsdienst ohne alle Staatsprüfung zugänglich erklärt und — den Studienzeugnissen sogar noch eine bei weitem größere Wirkung beigelegt werden, als sie vor den Märztagen hatten. Denn früher befreiten selbst die ausgezeichnetsten Fortgangszeugnisse nicht von Ablegung der sogenannten praktischen Prüfungen.

Wir kämen auf diese Weise nicht nur zu dem alten Systeme, sondern noch bei weitem hinter dasselbe zurück.

Die Mehrzahl der österreichischen Professoren dürfte es bestätigen, und die Bäreauchefs werden dazu auch ihr Wort in die Wagschale legen, daß das alte Prüfungssystem nichts taugt. Es ruft, wie wir schon oben bemerkten, nur einen ephemeren Fleiß kurz vor der Prüfungszeit hervor, aus dem in der Regel auch nur ein ephemeres Wissen hervorgeht. Die meisten Studirenden wußten wirklich nach absolvirten Studien ex omnibus aliquid, ex toto nihil, ein Vorwurf, der weniger sie als das bestehende System trifft, welches nothwendig diese Folge nach sich ziehen mußte.

Es ist nichts weniger als gleichgiltig für die Beurtheilung der erworbenen Fähigkeiten, ob ein Studirender aus 9 bis 10 Lehrfächern successive 9 bis 10 Prüfungen, oder ob er sich Einer sie zugleich umfassenden Prüfung unterzieht. Der Gehalt des universellen Wissens ist es, worauf Alles ankommt. Zwischen den einzelnen Perioden der Prüfungen tritt im ersten Falle die Periode des Vergessens ein. Wir haben es hier nicht mit einem arithmetischen Exempel, sondern mit einer geistigen Aufgabe zu thun, auf welche die Wahrheiten des Einmaleins anzuwenden eben so unrichtig wäre, als wenn man den 10 Splitterstücken eines Diamants denselben Werth beilegen wollte, welchen der ganze, früher ungetheilte Edelstein besaß. Die Einzelprüfungen verhalten sich so wie zwei Nußschalen, bei deren Spaltung der Kern verloren ging.

Es ist ferner nicht zu vergessen, daß, wenn die facultativen Prüfungen bei einem vorzüglichen Erfolge die Wirkung haben sollen, von Staatsprüfungen zu befreien, ein für die Professoren eben so zeitraubendes als sie und die Studirenden herabwürdigendes Prüfungsspiel eintreten kann, eintreten wird. Man wird eben versuchsweise, ohne besondere Vorbereitung, sich solchen

Digitized by Google

Prüfungen stellen: Gelingen sie, wohl und gut, so ist die gefürchtete Staatsprüfung beseitigt, gelingen sie nicht — nun denn, so ist dabei nichts verloren.

Was anderentheils die Studienprüfungen anbelangt, welche in keinem Falle von der Staatsprüfung dispensiren, sondern nur zur Beruhigung der Aeltern und der Studirenden auf Begehren der letzteren vorgenommen werden sollen, so kommen uns dieselben im Allgemeinen eines akademischen Hörers unwürdig, aber bei voller Lehr- und Lernfreiheit auch überflüssig vor.

Soweit in ihnen ein gesunder Kern liegt, wird dieser auf eine andere Weise, und zwar bei weitem sicherer und erfolgreicher erzielt. Collegia privatissima, öffentliche Repetitorien, Conservatorien, Disputatorien, von Ordinarien oder Privatdocenten veranstaltet, werden dem Zwecke der Studirenden, sich über sich selbst und ihren errungenen wissenschaftlichen Standpunct zu belehren, entgegenkommen, sobald sich darnach ein Wunsch, ein Bedürfniß äußert, und eigentliche, stets mehr oder minder dem Zufalle Raum gebende Semestralprüfungen überflüssig machen. Mögen dann die Docenten sich in Briefen oder Privatzeugnissen über die Fortschritte und die Fähigkeiten des Studirenden aussprechen.

Wir wiederholen es aus tiefster Ueberzeugung, daß nur das gänzliche Loslösen von dem alten Prüfungsunwesen einen wissenschaftlichen Geist bei den Studirenden wecken und rege erhalten könne. Wir gehören zu den Letzten, welche Alles ehemals Bestandene blos deßhalb verwerfen, weil es vor dem März 1848 Geltung hatte. Wir scheuen uns nicht zu bekennen, daß wir bei manchen Neugestaltungen sogar mehr Rücksicht für die frühere Gesetzgebung gewünscht, und manche Einrichtung nicht so radical zusammengerissen hätten. Allein bei dieser Frage halten wir jede Transaction mit dem alten Systeme für schädlich, und glauben bei einem Vergleiche dessen, was die österreichischen und was die deutschen Hochschulen in wissenschaftlicher Beziehung geleistet, die Erfahrung und das Urtheil des gebildeten Europa auf unserer Seite zu haben.

VIII.

Ist dieses Urtheil über das Prüfungswesen überhaupt nicht zu hart, und kann man auf der anderen Seite auch nichts billigen, was, statt die Würde der Hochschulen zu pflegen, sie als theilweise entbehrlich erklärt, so ist über dem sogenannten Privatstudium der Stab doppelt zu brechen.

Es ist eine nur den österreichischen Universitäten eigenthümliche Ano-

Digitized by Google

malie, welche, auf die verschiedenste Weise ausgebeutet, doch nie und nirgends zu erquicklichen Resultaten führte. Dennoch begriff sich diese Einrichtung, so lange man in unseren juridisch-politischen Facultäten nichts anderes sah, als Beamtenabrichtungsschulen, so lange eben darum die Vorlesungen die Nebensache und das Prüfungmachen die Hauptsache war. Unter solchen Prämissen konnte es allerdings gleichgiltig sein, wie und wo der künftige Beamte sich für die zwölf Studienprüfungen von Semester zu Semester vorbereitet hatte, wenn sie nur am Schlusse mit gehörigem Glücke überstanden und die vorgeschriebenen Zeugnisse vorhanden waren.

Mit diesen Ansichten harmonirte das Privatstudium auf das Bewundernswertheste — oder vielmehr nicht auf das Bewundernswertheste, sondern auf das Natürlichste, da eben diese Ansichten die Aeltern des Privatstudiums waren, und ihren Geist und Charakter auf dasselbe vererbt hatten. Wie diese aber noch fortbestehen sollen bei dem Systeme der Lernfreiheit, bei welchem beiläufig, die Vorlesungen zu hören, die Hauptsache und das Prüfungmachen nicht einmal Nebensache ist, sondern ganz verschwindet, das ist schwer zu begreifen. — Denn so viel werden auch unsere Gegner zugeben, daß die Beibehaltung des Privatstudiums durch die Beibehaltung des Prüfungszwanges bedingt ist. Soll aber der Privatist gleichfalls ein quadriennium (darf man sagen academicum? da sein Fuß die Schwelle der Hochschule nicht betritt) nachweisen, so muß ihm consequenterweise auch jährlich eine gewisse Portion von Gegenständen zugemessen werden, welche er privatim studiren, oder aus welchen er wenigstens Prüfung machen muß. Bestimmt man die Zahl der Prüfungen, so liegt es nahe, auch die Gegenstände, aus welchen sie zu machen sind, zu bezeichnen, und damit durch sie das quadriennium antiacademicum hinlänglich ausgefüllt werde, auch die Intervalle zu normiren, in welchen sie zu bestehen sind. Wer sich früher oder später ihnen unterziehen will, macht eine Ausnahme von der Regel, bedarf also — ganz natürlich — einer besonderen Bewilligung. Eben so natürlich ist es, daß derjenige, welcher einer Prüfung sich stellt, classificirt werden muß. Eine Note der Classification muß für den Durchfallenden bestimmt sein — der Durchfallende muß natürlich die Prüfung wiederholen! Aber wann? wie? wie oft? das Alles muß normirt werden, und so kommen wir recht hübsch und sanft in das gepriesene System des Regulirens und des Gängelns zurück, wie

Digitized by Google

wir es seit einem Jahrhunderte genossen, und Ungers Sammlung der Studiengesetze geht neuen Auflagen entgegen.

Das ist alles sehr natürlich und nur consequent allein — wo bleibt und wo steckt am Ende die Lernfreiheit? und wozu, wenn wir einmal so weit gekommen sind, wozu unterhält man überhaupt noch den ganzen kostspieligen Apparat von Hochschulen? — Warum erklärt man nicht lieber kurzweg, daß in Zukunft jeder Autodidact, der den vom Staate dazu bestimmten Examinatoren auf ihre Fragen aus den verschiedenen Gegenständen des rechts- und staatswissenschaftlichen Wissens nach und nach Genüge geleistet, und von ihnen gute Zeugnisse erhalten hat, ohne weiters zur Staatsprüfung — doch nein, auch das ist noch ein Umweg — ohne weiters zum Staatsdienste zugelassen werde?

IX.

Die ersten drei nach Ablegung der theoretischen Staatsprüfung im öffentlichen Dienste zugebrachten Jahre sind im Allgemeinen nur als eine Lehrzeit zu betrachten. Während derselben sammelt sich der Candidat erst Erfahrungen in seinem Dienstzweige, lernt die Landesverhältnisse aus einer unmittelbaren Anschauung kennen, bringt seine theoretischen Kenntnisse mit der Praxis erst in geordneten Zusammenhang, lernt die Manipulation und verschafft sich die überall und immer nöthige Uebung im Dienste.

Während die erste Staatsprüfung mehr bestimmt ist, seine allgemeine wissenschaftliche Bildung zu verbürgen, soll die zweite die durch bereits erlangte Uebung erreichte Brauchbarkeit für ein specielles Feld des öffentlichen Dienstes erproben. — Ihr muß daher eine praktische Lernzeit (nach unserem Dafürhalten von 3 Jahren) vorausgehen. Die Prüfung ist eine alle für tüchtige und gründliche Verwendung im Dienste erforderlichen Kenntnisse umfassende und wesentlich praktische. Sie wird von 5 Räthen der betreffenden Oberbehörden vorgenommen.

Ueber den Calcul, über den Ort und die Wiederholung einer allenfalls mißlungenen Prüfung gilt das oben Gesagte.

Die mit gutem Erfolge zurückgelegte praktische Prüfung gibt dem Candidaten das Recht, um systemisirte, erledigte Dienstposten in der gewählten Wirkungssphäre einzuschreiten, für weitere ausgezeichnete Dienstleistungen außerordentliche Remunerationen anzusprechen, und dem Beamtenstatus derselben zugerechnet zu werden, selbst dann, wenn er für seine weitere Verwendung im Dienste keinen Gehalt, keine Remuneration oder

Digitized by Google

kein Adjutum beziehen sollte. Bei der Frage, ob dem Candidaten nicht sogleich nach zurückgelegter praktischer Prüfung ein Adjutum von 3 bis 400 fl. verliehen werden solle, ist natürlich auf die Kräfte der Finanzcasse Rücksicht zu nehmen.

Wir möchten aber auch bei vorausgesetzter Zulänglichkeit der Letzteren einer solchen Forderung nicht unbedingte Gewährung zusichern, sondern sie von Bedingungen abhängig machen, welche uns eine Bürgschaft geben, daß sich stets ein tüchtiger Nachwachs vielseitig theoretisch und praktisch gebildeter und erprobter Candidaten für den Staatsdienst erhalte.

Je näher die Gefahr liegt, daß der Constitutionalismus mit lediglich parlamentarischen Capacitäten (ein Ruhm, der so leicht durch schillernde Beredsamkeit und schöne Phrasen erreicht wird) nach und nach die Bureaux fülle, und die gründliche Gesetz-, Detail- und Personalkenntniß mehr als billig in den Hintergrund treten; je öftere Ministerwechsel Männer an die Spitze der Verwaltung bringen können und werden, die vielleicht treffliche leitende Hauptgedanken besitzen, denen aber die Geschäftskenntniß zur detaillirten Durchführung abgeht, und welche daher einer durch langjährige Uebung und Verwendung im Staatsdienste eingeschulten Unterstützung nicht entbehren können; je mehr wir selbst bereits durch parlamentarische Oberflächlichkeit gelitten haben und noch an ihren Folgen leiden: desto nothwendiger scheint es uns, auf die Heranbildung eines durch und durch praktisch und vielseitig gebildeten Kernes des Beamtenstandes hinzuarbeiten.

Das absolute System suchte dieß, freilich auf Kosten der Wissenschaftlichkeit, durch seine strenge Regulirung der Rechtsstudien zu erzielen. Diese fällt mit Einführung der Lehr- und Lernfreiheit weg. Die theoretischen Staatsprüfungen verbürgen aber nur die allgemeine wissenschaftliche Bildung, die praktischen nur die Verwendbarkeit für ein specielles Gebiet des öffentlichen Dienstes.

Es bleibt somit eine wesentliche Lücke auszufüllen, welche jedem aufmerksamen Beobachter sich bemerkbar macht, der bedenkt, wie innig trotz der äußeren Trennung der Geschäfte der innere Zusammenhang zwischen denjenigen Kenntnissen ist, welche die verschiedenen Sphären des öffentlichen Dienstes fordern.

Bei den obigen Vorschlägen über die theoretische und praktische Staatsprüfung ist zwar hierauf möglichste Rücksicht genommen worden.

Digitized by Google

Allein wir verhehlen es uns selbst nicht, daß noch Manches zu wünschen übrig bleibt. — Wir werden nicht umhin können, zur Verwendbarkeit eines Beamten in was immer für einem Amtskreise größeres Vertrauen zu fassen, der außer in diesem auch in den anderen Sphären des öffentlichen Dienstes durch praktische Verwendung und nur mittelbare Anschauung ihres inneren Betriebes sich Kenntnisse und Uebung verschafft und sich erprobt hat.

Wir nehmen aus Gründen, deren vollständige Erörterung uns zu weit führen würde, Anstand, in dieser Hinsicht eine allgemeine Verpflichtung auszusprechen. Allein man eröffne dem, der sich freiwillig diese umfassendere praktische Brauchbarkeit zu verschaffen sieht, die Mittel und Wege dazu, eröffne ihm glänzendere Aussichten, und man wird mit geringen Opfern den doppelten Vortheil erreichen, nicht nur tüchtigere und vielseitigere Staatsbeamte heranzuziehen, sondern man wird auch einen Maßstab für die Strebsamkeit und für den Eifer der Candidaten bekommen.

Man gebe demjenigen, welcher nach dreijähriger Dienstzeit in irgend einem Felde des öffentlichen Dienstes, z. B. der Justiz, sich der betreffenden praktischen Staatsprüfung unterzogen hat, und welcher demzufolge in den Beamtenstatus der Justizpflege einbezogen wurde, Urlaub auf 1—1½ resp. 2—3 Jahre, um nun noch in einem zweiten, und dann in einem dritten Gebiete des Dienstes zu prakticiren, und die praktischen Prüfungen auch in diesen ablegen zu können. Man sichere dann dem, welcher sich selbst diese Anstrengung auferlegt, und durch abgelegte drei praktische Prüfungen eben so sehr seinen Fleiß, als seinen Eifer und seine umfassende praktische Ausbildung bewährt hat, alsogleich einen vom Tage der dritten Prüfung laufenden Gehalt von 5—600 fl., demjenigen, der deren nur zwei bestanden hat, einen nach 1½ Jahren nach abgelegter zweiter Prüfung laufenden Gehalt von 4—500 fl., und demjenigen, welcher sich nur Einer Prüfung unterzog, einen Gehalt (oder ein Adjutum) von 3—400 fl. erst nach 2 Jahren nach abgelegter erster und einziger praktischer Staatsprüfung zu, so dürften mit einer sehr einfachen Maßregel die verschiedenartigsten Vortheile zugleich erreicht sein.

Die Verleihung von Adjuten ist auf diese Weise der Laune, Willkür und Parteilichkeit der Amtsvorsteher entzogen, und in den Fleiß und den Eifer der jungen Candidaten selbst gelegt. Dieser bestimmt nicht nur den

Digitized by Google

terminus a quo solcher Bezüge, sondern, je reger, je vielseitiger er ist, auch das Maß derselben.

Nach 5—6 Jahren ist jeder Candidat des Staatsdienstes sicher, einen Gehalt von 3—600 fl. zu erhalten. Seine Zukunft ist garantirt, er wird der Schmied seines eigenen Glückes. Seine Stellung ist im Vergleiche mit der älteren Einrichtung, nach welcher selbst die fähigsten und fleißigsten Praktikanten oft erst nach 12 Jahren in einen Gehalt von 5—600 fl. einrückten, entschieden besser, und doch ist andererseits durch die Erschwerung der Bedingungen, dieser Vortheile theilhaftig zu werden, einigermaßen der Besorgniß begegnet, daß durch die Begünstigung der Hoffnungen, im Staatsdienste früher einen Gehalt zu erlangen, ein übergroßer Andrang zu den rechts- und staatswissenschaftlichen Studien eintreten werde.

X.

Wie diese Einrichtungen ferner dazu benützt werden können, um dem oft unter dem Schlagworte der ministeriellen Verantwortlichkeit geübten ministeriellen Nepotismus, wenigstens einigermaßen einen Damm entgegenzusetzen, kann nicht wohl ausführlich erörtert werden, ohne in eine Entwicklung der Ansichten über die Verhältnisse der verschiedenen Kategorien der Staatsbeamten, und den Einfluß der ministeriellen Verantwortlichkeit auf ihre Stellung einzugehen.

Dieß dürfte den Gegenstand einer eigenen Abhandlung bilden. Es wird hiebei vor Allem auf die Fixirung der Gränzlinie ankommen, welche zwischen den mit dem Minister stehenden und fallenden Hilfsarbeitern und unmittelbaren Organen desselben einerseits, und den dem Ministerium und den ihnen untergeordneten Verwaltungsbranchen angehörenden Beamten andererseits zu ziehen ist.

Je unklarer die Vorstellungen über die Machtvollkommenheit der Minister gegenüber der ihnen untergeordneten Beamtenwelt sind; je wichtiger es aber eben darum auch andererseits ist, den Beamten jeder Kategorie in die Möglichkeit zu versetzen, neben dem Gebiete seiner Pflicht auch die genau bezeichnete Sphäre seines Rechtes zu erkennen; je gefährlicher es für den öffentlichen Dienst wäre, den bisher so mächtigen (ja übermächtigen) Beamtenstand in eine den Ministern gegenüber rechtlose Helotenkaste zu verwandeln; je gewisser unter solcher Voraussetzung sich die tüchtigsten Kräfte und die gediegensten Charaktere dem Staatsdienste

Digitized by Google

entziehen würden; je weniger aber zugleich unsere älteren Verhältnisse geeignet waren, aus ihnen auch nur schwache Analogien als Anhaltspuncte der Beurtheilung für die Verhältnisse eines constitutionellen Beamtenthums zu ziehen: desto dringender erscheint es hier, der herrschenden Unklarheit und Unsicherheit durch eine wenigstens in ihren Grundzügen scharf gezeichnete gesetzliche Unterlage ein Ende zu machen.

Wir bezeichnen diese besonders darum dringend, weil die constitutionellen Garantien gegen Unrecht: die freie Presse und die Ministerverantwortlichkeit vorzugsweise bei Beschwerden der Beamten in Dienstesangelegenheit so lange illusorisch sind und bleiben werden, als nicht ein Gesetz, mindestens provisorisch, die Rechte des Beamtenthums gegen ein völliges Aufgehen derselben in der ministeriellen Machtfülle sichert. Außerdem wird kein Minister je eine ernsthafte Verantwortlichkeit zu bestehen haben, wenn er auch wiederholter Mißgriffe oder der Parteilichkeit in Beamtenangelegenheiten sich schuldig gemacht, wenigstens schwerlich der gerechten Ansprüche eines hintangesetzten Staatsdieners willen, ausgenommen vielleicht in dem nicht sehr tröstlichen Falle, als es der parlamentarischen Oppositionspartei zufällig an einem anderen Stoffe zur Opposition gebricht. Die große Menge verhält sich bei den gegründetsten Klagen der Beamten gegen die Ministerien ziemlich indifferent, und die freie Presse ist nur als Organ des freien Scandals in solchen Dingen eine schärfere Waffe. Die Syndicatsklage aber ist wohl dann ein blindgeladenes Gewehr, wann — die gegründete Beschwerde zuletzt den Minister selbst trifft oder treffen soll.

Soweit nun eine der gewöhnlicheren Veranlassungen zur gerechten Beschwerde eines Staatsdieners oder eines Candidaten darin liegt, daß ein gänzlich unfähiger oder minder geeigneterer Competent zu einem Amte berufen oder zu einem höheren Amte befördert worden ist, kann die Festsetzung gewisser praktischer Staatsprüfungen als conditio sine qua non für gewisse Anstellungen und Beförderungen einigermaßen zur Fixirung des rechtlichen Anspruches und als eine Schutzwehr gegen Nepotismus oder gegen Gehässigkeit dienen. Es wird wenigstens einigermaßen dem Uebelstande vorgebeugt werden, daß die Minister durch Aemtertheilungen an einflußreiche, aber darum nicht immer kenntnißreiche parlamentarische Größen sich eine künstliche Majorität erkaufen, darüber gegründete Hoffnungen älterer verdienstvoller Staatsdiener durch Einschiebungen aller Art zerstören, diese dadurch entmuthigen, und der Staatscasse dauernde Lasten

Digitized by Google

durch solche Ernennungen aufbürden, die oft mehr dem persönlichen Interesse als dem öffentlichen Wohle gelten.

Wir wollen weder Namen nennen, noch gehässige Beispiele anführen. Allein die Gefahren, welche der Sommer 1848 gebracht, standen nahe genug, um bei der Erwägung zu schaudern, was aus dem öffentlichen Dienste geworden wäre, wenn der parlamentarische, nach dem Beifalle der Gallerien bemessene Ruhm der ordentliche Weg zur Erlangung der höchsten Staatsämter geworden wäre, und wenn auch nicht als Minister, sondern nur als Gouverneure, Chefs oder Räthe an der Spitze der Verwaltung diejenigen stünden, welche ihre Reden mit der Fackel zu würzen pflegten: „Wir sind Kinder der Revolution."

Digitized by Google

XXIV.

Rechtsfall über die Vermischung einer Widerklage mit der Einrede.

Von Herrn Eduard Kreun,
k. k. Landrath.

A hat wider B bei dem Justizamte Z folgende Klage angebracht: Er habe mittelst Pachtvertrages vom 15. Juni 1843 sein Bauerngut dem B auf 9 Jahre um jährlich 300 Gulden Conv. Münze, welche in drei bestimmten Raten zu 100 Gulden Conv. Münze zu entrichten gewesen wären, verpachtet; weil aber der Geklagte den Pachtzins nicht ordentlich bezahlte, habe Kläger ihm die Pachtung schon am 5. Februar 1844 wieder aufgekündigt; der Geklagte habe gegen die (gerichtlich geschehene) Aufkündigung nichts eingewendet und das Pachtgut geräumt. Da nun der Geklagte das Bauerngut ein ganzes Jahr in Pacht gehabt, von dem Pachtschillinge aber nur 150 Gulden Conv. Münze bezahlt, außerdem die übernommenen Inventarstücke in einem um 40 Gulden Conv. Münze verminderten Werthe zurückgestellt habe, so werde gebeten, den Geklagten zur Zahlung der 150 und 40 Gulden Conv. Münze sammt 4 Percent Interessen vom Tage der Klage und zum Ersatze der Gerichtskosten zu verhalten.

Der Geklagte hat in der Einrede die Pachtzinsrestforderung per 150 Gulden Conv. Münze nicht bestritten, aber das Begehren gestellt, wenn dem Kläger diese 150 Gulden zugesprochen würden, dagegen auch ihm (dem Geklagten) als Entschädigung für die widerrechtlich entzogene Pachtung 50 Gulden Conv. Münze für jedes Jahr, folglich für 9 Jahre zusammen 450 Gulden Conv. Münze zuzusprechen. Die Aufkündigung sei durch die nicht pünctlich geschehene Bezahlung der Pachtzinsraten nicht gerechtfertigt, denn es werde durch ein ämtliches Zeugniß bewiesen, daß Geklagter durch Hagelwetter die Hälfte der Früchte verloren habe, weswegen Kläger nach dem Pachtcontracte verpflichtet gewesen sei, mit der

Digitized by Google

Einforderung des Pachtschillings zuzuwarten. Die wahre Ursache der Aufkündigung sei auch nicht der Rückstand des Pachtschillings, sondern das Auffinden eines Käufers für das Pachtgut gewesen. Durch die widerrechtliche Aufkündigung habe Kläger ihn (den Geklagten) außer Stand gesetzt, in der weiteren Pachtzeit den im ersten Jahre erlittenen Schaden hereinzubringen, wie dieß bei den darauf gefolgten fruchtbaren Jahren und den gestiegenen Preisen der Fall gewesen wäre, daher der Schade mit 50 Gulden Conv. Münze für jedes Jahr nicht zu hoch angesetzt sei, welchen Betrag auch Geklagter schätzungsweise zu beschwören sich erbiete. Die behauptete Verminderung des Werthes der Inventarstücke sei nicht dargethan und werde widersprochen. Demnach werde gebeten, den Kläger über Compensation seiner Pachtzinsforderung per 150 Gulden Conv. Münze zur Zahlung des hiernach von der Entschädigungssumme verbleibenden Restes per 300 Gulden Conv. Münze zu verhalten.

Gegenstand der Replik und Duplik waren die vom Kläger gestellte Ersatzforderung per 40 Gulden Conv. Münze und die vom Geklagten gestellte Entschädigungsforderung per 450 Gulden Conv. Münze. Letztere wurde vom Kläger weitläufig bestritten und es hat sich auf diese Art der Kläger in eine Beantwortung der mit der Einrede vermischten Widerklage eingelassen, obwohl er dagegen protestirte.

In erster Instanz wurde zu Recht erkannt: Der Geklagte habe dem Kläger binnen 14 Tagen von Zustellung des Urtheiles die eingeklagten 150 Gulden Conv. Münze ꝛc., nicht aber auch die 40 Gulden Conv. Münze zu bezahlen; dagegen sei aber auch Kläger dem Geklagten die angesprochenen 450 Gulden Conv. Münze binnen 14 Tagen nach Ablegung des in der Einrede angebotenen Schätzungseides zu bezahlen schuldig.

Wegen der ihm abgesprochenen 40 Gulden und der dem Geklagten zuerkannten 450 Gulden hat Kläger appellirt. Von Seite des Geklagten wurde nicht appellirt. Die unbedingte Zuerkennung der 150 Gulden an den Kläger wurde somit nicht angefochten.

Das Appellationsgericht hat das Urtheil erster Instanz theils bestätigt, theils abgeändert, sohin zu Recht erkannt: Der Geklagte sei dem Kläger die angesprochene Werthsdifferenz des Inventars per 40 Gulden Conv. Münze zu bezahlen nicht schuldig, dagegen sei der Geklagte den weiter eingeklagten Pachtschillingsrest per 150 Gulden Conv. Münze sammt 4 Percent Verzugszinsen vom Tage der Klage damals binnen

Digitized by Google

14 Tagen vom Tage der Sachfälligkeit bei Vermeidung der Execution zu bezahlen schuldig, wenn der Geklagte durch den von ihm in der Einrede angebotenen Schätzungseid eine gleiche Gegenforderung nicht erweisen würde; mit der die klägerische Forderung übersteigenden Gegenforderung werde der Geklagte abgewiesen.

Gegen dieses Urtheil hat der Kläger das Rechtsmittel der Revision ergriffen und in der Revisionsbeschwerde Folgendes angebracht: Er habe gegen das Urtheil erster Instanz nur wegen der Abweisung mit der Forderung per 40 Gulden Conv. Münze und der dem Geklagten bedingt zuerkannten Gegenforderung appellirt; der Punct des erstrichterlichen Urtheiles, wodurch ihm (Kläger) die 150 Gulden Conv. Münze unbedingt zuerkannt wurden, sei gar nicht angefochten worden, folglich in Rechtskraft erwachsen. Durch das Urtheil des Appellationsgerichtes werde nun aber das Urtheil erster Instanz in dem nicht angefochtenen Puncte zu seinem (des Klägers) Nachtheile abgeändert, denn nach dem Appellationsurtheile bekäme er die 150 Gulden nur bedingungsweise, nämlich wenn der Geklagte durch seinen Schätzungseid nicht eine Gegenforderung von gleichem Betrage erweise. Die erste Instanz habe die Compensation ausgeschlossen, die zweite Instanz aber dieselbe zugelassen, ungeachtet sie gar nicht mehr dazu berechtigt gewesen sei, nachdem der Punct des erstrichterlichen Urtheiles, wodurch dem Kläger die 150 Gulden ohne Rücksicht auf eine Compensation zuerkannt wurden, in Rechtskraft erwachsen war. Abgesehen von der formellen Unzulässigkeit dieses appellatorischen Ausspruches sei aber die Compensation überhaupt unstatthaft, denn seine (des Klägers) Forderung sei durch das Geständniß des Geklagten liquid, des Geklagten Gegenforderung müsse aber erst durch den Schätzungseid liquidirt werden; übrigens sei auch des Geklagten Entschädigungsanspruch durchaus nicht begründet, da er, als Kläger ihm die Pachtung gerichtlich aufkündigte, diese Aufkündigung nicht zurückgelegt und hierdurch dieselbe als rechtmäßig anerkannt habe, wornach er nicht jetzt wegen einer widerrechtlichen Beschädigung Ersatz verlangen könne.

In dritter Instanz wurde unter Abänderung der Urtheile erster und zweiter Instanz erkannt: Der Geklagte sei dem Kläger die 150 Gulden Conv. Münze binnen 14 Tagen von Zustellung des Urtheiles, dagegen aber auch Kläger dem Geklagten denselben Betrag dann zu bezahlen schuldig, wenn der Geklagte den in der Einrede angebotenen Schätzungseid

Digitized by Google

abgelegt haben werde. Die Puncte des Appellationsurtheiles, welche die dem Kläger abgesprochenen 40 Gulden Conv. Münze und den dem Geklagten abgesprochenen Mehrbetrag seiner Gegenforderung betreffen, wurden von dem obersten Gerichtshofe unberührt gelassen.

Es ist wohl nicht zu verkennen, daß der oberste Gerichtshof in dritter Instanz nicht anders erkennen konnte, daß er aber in erster Instanz anders erkannt haben würde, sobald die Zulässigkeit der Compensation vorausgesetzt wird.

Hinsichtlich der Abweisung der klägerischen Entschädigungsforderung per 40 Gulden Conv. Münze konnte sich wohl keine Verschiedenheit der Ansichten ergeben, weil Kläger sein Forderungsrecht nicht zu beweisen vermochte. Auch die klägerische Forderung des Pachtzinsrestes per 150 Gulden Conv. Münze konnte gar nicht in Frage gestellt werden. Es handelte sich nur darum, ob die klägerische Forderung per 150 Gulden Conv. Münze mit der Gegenforderung des Geklagten per 450 Gulden Conv. Münze compensirt oder sogar dem Geklagten der volle Betrag seiner Gegenforderung zugesprochen werden konnte.

Die erste Instanz hat die Compensation für unzulässig erklärt, weil die Gegenforderung erst liquidirt werden müsse. Dennoch hat sie dem Geklagten seine Gegenforderung und zwar in ihrem vollen, die klägerische Forderung weit übersteigenden Betrage zugesprochen; sie hat also über eine mit der Einrede vermischte Widerklage erkannt. Nach dem Hofdecrete vom 27. September 1792 kann zwar der Richter über eine mit der Einrede vermischte Widerklage unbedenklich sein Amt handeln, wenn der Kläger in der Replik freiwillig darauf Rede und Antwort gibt, allein in dem vorliegenden Falle hat Kläger Letzteres nur gethan, weil es zur Widerlegung der allerdings zulässigen Einwendung der Compensation nothwendig war, hat aber gegen die Vermischung einer Widerklage mit der Einrede protestirt. Die erste Instanz hätte also auf die Gegenforderung nur dann Rücksicht nehmen sollen, wenn und insoweit sie eine Compensation zugelassen hätte; da sie die Compensation unzulässig fand, war es unstatthaft, dem Geklagten seine Gegenforderung zuzusprechen.

Das Appellationsgericht hat so erkannt, wie die erste Instanz hätte erkennen sollen, wenn sie die Compensation zulässig gefunden hätte; allein bei dem Bestande der erstrichterlichen Entscheidung kann man sich, selbst wenn man die Zulässigkeit der Compensation anerkennt, mit der Ent-

Digitized by Google

scheidung des Appellationsgerichtes nicht wohl einverstanden erklären, denn das Appellationsgericht hat dem Kläger nur bedingt jene 150 Gulden zuerkannt, welche ihm bereits rechtskräftig zugesprochen waren, folglich in diesem Puncte das Urtheil zum Nachtheile des Appellanten abgeändert, während doch von dem Gegner gar nicht und von dem Kläger doch nicht gegen diesen Punct appellirt worden war. Das Appellationsgericht hatte, selbst wenn es fand, daß die erste Instanz die Compensation hätte zulassen sollen, kein Mittel, dieß zu verbessern, als dem Geklagten nur einen der klägerischen Forderung entsprechenden Betrag seiner Gegenforderung zuzusprechen, wodurch die Compensation wenigstens insoweit bewerkstelligt worden wäre, als es anging, ohne den nicht appellirten Punct, wodurch dem Kläger die 150 Gulden unbedingt zuerkannt worden waren, zu berühren. Freilich ging dadurch dem Geklagten ein wesentlicher Vortheil der Compensation verloren, denn er mußte dem Kläger die 150 Gulden ohne Weiteres bezahlen und konnte den gleichen Betrag seiner Gegenforderung erst nach abgelegtem Schätzungseide von ihm fordern; allein den Entgang des Vortheiles, daß er im Wege der Compensation die 150 Gulden gar nicht zu erlegen gebraucht hätte, mußte der Geklagte sich selbst zuschreiben, da er gegen die unbedingte Zuerkennung der 150 Gulden zu appelliren unterließ. Andererseits würde man auch zu weit gehen, wenn man behaupten wollte, daß das Appellationsgericht die Compensation nicht einmal insoweit zuzulassen berechtigt war, daß es, ohne an der unbedingten Zuerkennung der klägerischen Forderung etwas zu ändern, doch dem Geklagten einen entsprechenden Betrag seiner Gegenforderung zuerkannte, denn die Ausschließung der Compensation war kein Punct des erstrichterlichen Urtheiles, sondern nur aus den Entscheidungsgründen zu entnehmen, sie war also nicht in Rechtskraft erwachsen und dem Appellationsgerichte stand es frei, den vom Kläger angefochtenen Urtheilspunct, wodurch dem Geklagten seine Gegenforderung zuerkannt wurde, wenigstens theilweise zu bestätigen.

Der oberste Gerichtshof hat also so erkannt, wie das Appellationsgericht bei dem Bestande der erstrichterlichen Entscheidung hätte erkennen sollen, sobald es überhaupt der Compensation Statt zu geben fand, gegen deren Zulässigkeit übrigens doch nicht ungegründete Bedenken vorhanden waren; denn abgesehen davon, daß sich eine wenigstens dem Betrage nach noch nicht vollkommen und unbedingt liquide Gegen-

Digitized by Google

forderung mit einer bereits vollkommen und unbedingt liquiden Forderung nicht wohl compenſiren läßt, erſchien auch das Quale der Gegenforderung des Geklagten keineswegs gegen allen Widerſpruch feſtgeſtellt, inſofern in ſeiner Annahme der Aufkündigung des Pachtes allerdings eine Art Anerkennung der Rechtmäßigkeit dieſer Aufkündigung lag und eine als rechtmäßig anerkannte Aufkündigung nicht als eine das Recht auf Schadenerſatz begründende widerrechtliche Beſchädigung angeſehen werden kann.

Digitized by Google

XXV.

[4] Darstellung der Quellen und der Literatur der österreichischen Strafgesetzgebung über Verbrechen mit Rücksicht auf die deutsche Strafrechtswissenschaft und Gesetzgebung. Von Ignaz Maucher, Criminaljustizrathe ꝛc. ꝛc. (Wien 1849, bei W. Braumüller. XXXII. 500.)

Was soll dieses Werk jetzt, im Jahre 1849? was soll es zu einer Zeit, wo mit der gänzlichen Umgestaltung der Strafgerichte und des Strafverfahrens, auch die Abänderung der Bestimmungen über Verbrechen und deren Bestrafung selbst eine dringende, unabweisliche Nothwendigkeit geworden ist? was soll es nützen, zu wissen, wie vielerlei Erklärungen und Auslegungen von Anordnungen versucht worden sind, die bald ganz und gar aufgehoben sein werden? — Diese und ähnliche Fragen werden Manchem bei Ansichtigwerdung des vorliegenden Werkes aufstoßen, und nicht ganz mit Unrecht. Deßungeachtet hat aber diese jüngste Arbeit des geschätzten Herrn Verfassers, welche einen neuen Beweis seines unermüdlichen Sammelfleißes liefert, ihren eigenthümlichen Nutzen und Werth. Gerade ihr Erscheinen am Abschlusse einer, wie der gesammten geistigen Entwicklung, so auch insbesondere der juridischen Literatur feindlichen Periode, macht sie für alle kommende Zeiten zur getreuen Uebersicht der Leistungen, an welche sich die tüchtigsten Kräfte unter den theoretischen und praktischen Juristen Oesterreichs einzig und allein wagen durften.

Es ist schmerzlich, in einer Reihe von mehreren hundert Abhandlungen größeren und kleineren Umfanges, welche in der Mehrzahl auf weiter als ein Vierteljahrhundert zurückreichen, ausschließend und allein die hermeneutische Gesetzesbehandlung gepflegt zu sehen; zu sehen, auf welche kleinliche Wortklaubereien und Wortdeuteleien sich junge frische Kräfte verlegten, da sie in dem in ihnen regen Schaffungsdrange keinen anderen Ausweg bahnen durften. Seit Zeiller's stets unübertroffenen Arbeiten findet sich kein einziger großer Gedanke, der eine Fortbildung, eine Verbesserung der Gesetzgebung anregen, kein Wort, was auf die Fortschritte der Strafrechtswissenschaft im Auslande, namentlich in Deutschland, hinweisen, deren wahre Verbesserungen bei uns einheimisch zu machen suchen,

Digitized by Google

die eigenthümlichen Vorzüge unserer Strafgesetzgebung dem Auslande gegenüber hervorheben würde. Dürr und öde liegt das Feld der philosophischen Strafrechtsbehandlung; gerade zehn Abhandlungen (worunter sieben von Zeiller) hat die österreichische juridische Literatur seit dem Jahre 1809 bis 1848 in diesem Gebiete zur Welt gebracht [1]), und von den noch zu dieser Richtung gehörigen Schriften ist Kitka's Werk: „Ueber das Verfahren bei Abfassung der Gesetzbücher" blos eine geschickte Vertheidigung der specifischen Grundsätze der österreichischen Strafgesetzgebung, und Beidtel ließ seine „Untersuchungen ꝛc." im Auslande drucken. Braucht es noch mehr Thatsachen, um das Verdammungsurtheil der endlich verstrichenen Geistesdruckperiode zu rechtfertigen, wenn man ihre Wirkung in einem Theile der literarischen Bestrebungen sieht, wo es sich um die heiligsten Interessen der Staatsgesellschaft handelt, und wo die Natur des Gegenstandes schon jede Furcht einer Staatsgefährlichkeit verbannen sollte?

Doch genug von diesem Thema, welches schon so oft berührt, doch immer und immer neuen Stoff zu den gerechtesten Klagen gibt. Mancher's Werk wird stets ein schätzbarer Beitrag zur österreichischen Literaturgeschichte bleiben, und sollte sich in späteren Jahren Jemand über die Unproductivität oder Einseitigkeit der österreichischen Juristen wundern, so möge er nie vergessen, daß es nicht ihre Schuld war, nichts anderes geleistet zu haben, als was sie leisten durften. In gewisser Beziehung ist es wirklich schade, daß der Herr Verfasser seine im Manuscripte vollendete Zusammenstellung der Literatur über den zweiten Abschnitt des ersten Theiles des Strafgesetzes, nämlich über das Verfahren bei Verbrechen, nicht ebenfalls veröffentlichte; denn es wäre höchst interessant, zusammengestellt zu finden, wie unsere Schriftsteller sich abmühten, die ungerechtesten Maßregeln des Justizverfahrens als zweckmäßig und gerecht darzustellen, in welche Ausführlichkeiten sie sich über die Frage einließen, wann und in welchem Maße geprügelt werden könne, durch welche psychologische Zwangsmittel der Beschuldigte in solche Affecte gebracht werden könne, daß er ein Geständniß ablege u. dgl. Eine solche vollständige Zusammenstellung der criminellen Literatur bis zu dem Zeitpuncte fortgeführt, wo eine neue Aera derselben beginnen muß, wäre in literarhistorischer Hinsicht eines der interessantesten Werke, welche je erschienen.

[1]) Siehe Mancher Seite 467 u. ff.

Digitized by Google

Außer dem literarhistorischen hat dieses Werk aber auch seinen praktischen Werth, wenn dieser auch geringer als der erstere ist. So lange noch das gegenwärtige Strafgesetz besteht, ist es für jeden, der sich, sei es vom theoretischen, sei es vom praktischen Standpuncte, mit dem Studium desselben beschäftigt, von höchster Wichtigkeit, die vielen im Laufe der Zeit aufgetauchten Streitfragen, mit ihren verschiedenen Beantwortungen, Gründen und Autoritäten dafür und dawider, in so gedrängter Form gesammelt, und nebstbei noch eine nicht unbedeutende Zahl interessanter Rechtsfälle erzählt zu finden. Wenn aber einmal die positiven Anordnungen, welche diesen Erörterungen zu Grunde liegen, aufgehoben oder verändert werden, so hat auch aller Werth dieser Erörterungen ein Ende. Was dagegen die Ausbildung oder Neugestaltung unserer Gesetzgebung anbelangt, findet sich leider in unserer gesammten criminellen Literatur wenig oder gar nichts für diesen Zweck Dienliches, wie es auch bei der durchaus hermeneutischen Richtung derselben nicht anders möglich ist; und in dieser Beziehung leisten unsere gesammten Schriftsteller nicht mehr, als daß sie auf einzelne minder präcis textirte Gesetzesstellen aufmerksam machen. Denn selbst ihre Abhandlungen über größere Partien des Strafgesetzes, z. B. böser Vorsatz, Versuch, Mitschuld, Verjährung u. dgl., knüpfen streng an den Text des Gesetzes an, und entwickeln sich aus diesem, statt den umgekehrten Weg einzuschlagen und aus einer rationellen Basis eine gesetzliche Anordnung herzuleiten, und deren Uebereinstimmung oder Abweichung von der vorliegenden positiven Bestimmung näher zu begründen. Und nur auf diesem Wege wäre es möglich gewesen, der Zukunft der vaterländischen Strafgesetzgebung auf eine wahrhaft nutzbringende Art vorzuarbeiten.

Doch gehen wir auf das Werk Mauther's selbst über. — Wie schon der Titel besagt, zerfällt es in zwei Abtheilungen, deren erste von den Quellen, die andere von der Literatur der österreichischen Strafgesetzgebung über Verbrechen handelt. Was die erste Abtheilung betrifft, so hat sich der Herr Verfasser schon durch sein systematisches Handbuch des österreichischen Strafgesetzes ꝛc. als ein so tiefer und gründlicher Kenner der Quellen der Strafgesetzgebung gezeigt, daß hier die genaueste und umfassendste Darstellung derselben mit vollem Rechte erwartet werden kann, und auch gefunden wird. Wenn die zahlreichen aufgeführten Gesetzsammlungen, die bis zum 2. December 1848

fortgesetzt werden, geschlossen sein werden, und von diesem Tage an das Reichsgesetzblatt die einzige, vollständige und authentische Quelle der Gesetze sein wird, werden sich nach Verlauf von Jahren die österreichischen Richter nicht genug wundern können, aus wie vielerlei Quellen ihre Vorgänger die Grundsätze ihrer Entscheidungen mühsam zusammensuchen mußten. Dagegen wird aber auch der Fleiß jener Schriftsteller, welche durch ihre Werke diese Mühe so viel möglich zu verringern strebten, stets mit dem rühmlichsten Danke erwähnt werden.

Die zweite Abtheilung, nämlich die Darstellung der Literatur, zerfällt in zwei Hauptabtheilungen, je nachdem die Schriften entweder die Strafgesetzgebung selbst, oder deren Hilfswissenschaften berühren.

Die erste dieser Unterabtheilungen theilt der Herr Verfasser wieder in drei Theile, indem diese Schriften entweder das Strafgesetz als Ganzes, oder größere Abtheilungen, oder einzelne Anordnungen desselben zum Gegenstande haben.

Unter den Schriften, welche das Strafgesetz als Ganzes behandeln, führt der Herr Verfasser die Commentare, Repertorien und Recensionen über dasselbe auf. — In der zweiten Unterabtheilung stellt der Herr Verfasser zusammen die Abhandlungen über bösen Vorsatz, Zurechnungsfähigkeit, Mitschuld und Theilnahme, Versuch, Gesetzesauslegung, Tödtungen, Zweikampf, Veruntreuung, Betrug und Verjährung, insofern nämlich diese Materien als Ganzes, und nicht in Rücksicht auf einzelne Anordnungen der einschlägigen Gesetzesparagraphe behandelt werden. In dieser Beziehung fällt nur auf, daß deßungeachtet in der dritten Unterabtheilung bei den §§. 1, 2, 5, 7 und 140 Aufsätze eingereiht sind, welche füglich in die zweite Unterabtheilung hätten aufgenommen werden sollen, ohne daß der Herr Verfasser diese verschiedene Einreihung auf irgend eine Art näher begründet.

In der dritten Unterabtheilung, jene Schriften enthaltend, welche einzelne Theile des Gesetzbuches über Verbrechen zum Gegenstande haben, hat der Herr Verfasser durchaus die in seinen beiden Handbüchern bei Einreihung der Nachtragsverordnungen beobachtete Methode angewendet. Er führt jede einzelne Abhandlung bei jenem Absatze des Kundmachungspatentes oder bei jenem Gesetzesparagraphe an, auf welchen sie sich zunächst bezieht, und wenn sie mehrere einzelne Anordnungen des Gesetzes zum Gegenstande hat, so wird die betreffende Stelle eben dort

Digitized by Google

insbesondere angeführt. Wo über eine Frage verschiedene Ansichten bestehen, sind dieselben (rücksichtlich die Abhandlungen, in denen dieselben vorkommen) zusammen, und einander gegenüber gestellt. Eigene Ueberschriften machen dort, wo viele Abhandlungen bei einem Paragraphe zusammentreffen (z. B. §§. 117, 122, 123, 151, 176), den Gegenstand leicht übersichtlich, und die fortlaufende Numerirung der Abhandlungen vermittelt die Beziehungen derselben unter sich. Es ergibt sich schon hieraus, daß der Herr Verfasser bemüht war, allen Anforderungen, die in dieser Hinsicht gestellt werden können, nach Möglichkeit zu entsprechen, und es ist ihm auch durch durchaus gelungen; ich wenigstens muß gestehen, daß mir bei Durchlesung dieses Werkes kein Fall aufgestoßen ist, wo ich eine andere Einreihung oder eine mehrere Beziehung gewünscht hätte.

Die zweite Hauptabtheilung enthält Werke, welche zunächst in das Gebiet der Hilfswissenschaften gehören, sich jedoch in ihren Forschungen und Ergebnissen zunächst auf die österreichische Strafgesetzgebung beziehen. Es werden die philosophischen, historischen und gerichtlich-medicinischen Hilfswissenschaften insbesondere hervorgehoben. Ich habe schon oben aufmerksam gemacht, wie gerade diese Abtheilung es ist, welche den traurigsten Beweis von dem Zustande der juridischen Literatur liefert, indem die rationelle Behandlung des Strafrechts nur durch 10, die Strafrechtsgeschichte des großen uralten Kaiserstaates aber ebenfalls nur durch 10 Werke und Abhandlungen vertreten ist, während die erste (die hermeneutische Richtung umfassende) Hauptabtheilung 684 größere und kleinere Abhandlungen aufführt.

Reichhaltiger sind die Schriften aus dem Gebiete der gerichtlichen Arzneikunde, insofern sie sich auf das österreichische Strafgesetz beziehen, indem 32 einzelne Werke und Abhandlungen aufgeführt sind.

Ein Anhang bringt eine Uebersicht der Schriften über das Gefängnißwesen (16 an der Zahl), in welcher Beziehung sich seit dem Jahre 1843 eine erhöhte literarische Thätigkeit in diesem Gebiete zeigt.

Schon diese Uebersicht zeigt, wie mühsam die Zusammenstellung dieser Darstellung gewesen sein muß, und man muß der ausgebreiteten Belesenheit und dem unermüdeten Fleiße des geschätzten Herrn Verfassers die höchste Anerkennung zollen, wenn man bedenkt, daß er sich keineswegs begnügt hat, die bloßen Titel der Werke oder Abhandlungen anzuführen, sondern daß jedem Titel einer Schrift auch eine kurze, aber möglichst

Digitized by Google

vollständige Uebersicht der Ansichten und Gründe des Verfassers oder Erzählung des Rechtsfalles, um den es sich handelt, ja hin und wieder noch überdieß die Ansichten der Recensenten solcher Werke beigefügt sind, so daß der Benützer des Maucher'schen Werkes in sehr vielen Fällen das Lesen des betreffenden Aufsatzes selbst wird entbehren können.

Zum Schlusse haben wir noch von einer sehr schätzenswerthen Beigabe zu sprechen, welche aber mit der Darstellung der Quellen und Literatur des österreichischen Strafgesetzes in keinem inneren Zusammenhange steht, sondern eine ganz eigene abgesonderte Arbeit bildet, die hier in der äußeren Form mit dem Hauptwerke in Verbindung gebracht ist. Es ist dieß die Beziehung auf die deutsch-strafrechtliche Literatur und Gesetzgebung, durch welche der Herr Verfasser sich das Verdienst erworben hat, der Erste in Oesterreich in systematischer und vollständiger Behandlung auf die Anordnungen der deutschen Particulargesetzgebungen in Vergleichung mit den Bestimmungen unseres Strafgesetzes aufmerksam gemacht zu haben.

Bei jedem Gesetzesparagraphe, welcher eine wesentliche Bestimmung trifft, sind aus den bestehenden vierzehn deutschen Particulargesetzen die Artikel berufen, welche denselben Gegenstand behandeln, und eben so sind die Stellen angeführt, wo in den Lehrbüchern Mittermayer's, Heffter's, Luden's und Marezoll's die eben diese Materie betreffende neueste Literatur zu finden ist. Diesen Berufungen ist eine kurze vergleichende Darstellung der Anordnungen dieser Gesetze und der Ansichten der geschätztesten Schriftsteller über den betreffenden Gegenstand beigefügt, und es ist nur zu bedauern, daß der Herr Verfasser auf das gemeine deutsche Strafrecht, welches doch die Grundlage der neueren deutschen, ja in mancher Beziehung auch unseres Strafgesetzes ist, dabei gar keine Rücksicht genommen hat. — Diese für Oesterreich ganz neue Arbeit bietet demnach ein bedeutendes Interesse, und wenn durch diese kurzen Andeutungen in manchen österreichischen Juristen die Lust geweckt wird, sich auf dem angezeigten Wege mit dem deutschen Strafrechte (im weitesten Sinne) vertrauter zu machen, so hat der Herr Verfasser dadurch für die künftige Fortbildung der österreichischen Strafgesetzgebung mehr wahren Nutzen gestiftet, als die ganze übrige in seinem Werke dargestellte Literatur zusammen genommen.

Ein dem Werke beigegebenes alphabetisches Sach- und Namenregi-

Digitized by Google

ser erleichtert die Benützung desselben. Die äußere Ausstattung ist so ausgezeichnet, als man es von den Verlagswerken der Braumüller'schen Hofbuchhandlung gewohnt ist.

Es schließt sich somit dieses neueste Werk des geschätzten Herrn Verfassers seinen früheren gediegenen Leistungen würdig an, und es sollte als das trefflichste Uebersichtswerk in der Bibliothek keines theoretischen oder praktischen Juristen fehlen, der sich gründlich über den Stand der vaterländischen Strafrechtswissenschaft und Gesetzgebung zu belehren wünscht.

W. Frühwald.

Digitized by Google

Miscellen.

Die geheime Rathswürde erhielten: Hr. Eduard Milde, Fürsterzbischof von Wien; Hr. Franz Xav. Luschin, Fürsterzbischof von Görz; Hr. Joseph Godeassi, Erzbischof von Zara, und Hr. Bernard Gallura, Fürstbischof von Brixen.

Hr. Dr. Silveste Quina, Domdechant und Diöcesan-Schulenoberaufseher zu Spalato, erhielt den Orden der eisernen Classe III. Classe.

Hr. Ferdinand Edler von Stelzhammer, Unterstaatssecretär im Justizministerium, erhielt den Orden der eisernen Classe III. Classe, die Herren Justizministerialräthe Adolph Freiherr von Pratobevera, Georg Ritter von Mitis und Ludwig Edler von Fließer, erhielten das Ritterkreuz des Leopoldordens.

Hr. Heinrich Tullinger, Obereinnehmer der Staatsschuldentilgungsfonds-Hauptcasse, erhielt den Titel eines k. k. Rathes.

Hr. Carl Beyer wurde zum wirklichen Sectionsrathe im Ministerium des Innern befördert.

Hr. Dr. Ignaz Stroynowski wurde zum Justizministerialrathe ernannt.

Seine Majestät haben die Dienstesresignation des Unterstaatssecretärs im Finanzministerium, Andreas Freiherr von Stifft, in Gnaden anzunehmen und demselben die allerh. Zufriedenheit mit seiner Dienstleistung zu erkennen zu geben geruht.

Se. Majestät geruhten mit a. h. Entschließung vom 14. Juli 1849 den Freiherrn von Hammer-Purgstall über sein Ansuchen von dem Amte des Präsidenten der kais. Akademie der Wissenschaften zu entheben, und demselben die allerh. Zufriedenheit mit seinem Wirken zur Förderung der Wissenschaften auszudrücken.

Hr. Dr. Joseph Ritter von Kalchberg wurde zum wirklichen Ministerialrathe und Präsidenten des zur Durchführung der Grundentlastung im Herzogthume Ober- und Niederschlesien bestellten Landescommission ernannt.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

3 9015 06378 3693

Digitized by Google